

L'intervention des collectivités locales dans les télécommunications

Points de repère

TITRE V DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}

De la couverture du territoire par les services numériques

Article 50

I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.

II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V ainsi rédigé :

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins après la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales et sa transmission à l'Autorité de régulation des télécommunications, établir et exploiter sur leur territoire des structures et des réseaux de télécommunications au sens et du 15° de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications électroniques.

Avertissement

L'intervention des collectivités dans le domaine des télécommunications est encore récente. L'analyse des projets, lancés dans l'ancien cadre législatif et des premiers projets lancés dans le nouveau cadre montre que quelques lignes de force se dégagent déjà :

- certaines collectivités privilégient la couverture de leur territoire en haut débit et la résorption des zones blanches ;
- d'autres ont plutôt tendance à axer leur intervention sur la compétitivité des offres et l'établissement d'une concurrence locale pérenne en zones grises.

Le présent document est plutôt destiné à ces dernières, même si les chapitres II et III peuvent éclairer les collectivités qui souhaitent mettre en œuvre une intervention plus légère, ciblée sur les zones non couvertes.

Aucun acteur ne dispose aujourd'hui du recul suffisant pour établir avec certitude les effets qu'auront les interventions publiques locales sur l'aménagement du territoire ou sur le fonctionnement concurrentiel des marchés.

Les exemples d'autres secteurs d'activité comme les transports, l'agriculture ou le logement montrent que l'intervention publique est souvent structurante, mais que ses effets à moyen et long termes sont difficiles à anticiper.

Certaines collectivités semblent craindre une nouvelle tutelle spécifique au secteur des télécommunications. Cette appréhension est infondée, car l'Autorité n'a ni la mission, ni la vocation, ni d'ailleurs les moyens d'assurer un contrôle a priori des actes des collectivités.

Il n'en reste pas moins que leurs interventions dans le domaine des télécommunications s'effectue dans un paysage singulièrement complexe, mêlant droit public, droit de la concurrence, droits national et communautaire de l'intervention publique dans un secteur marchand.

Les présents points de repère ne permettent pas de résoudre toutes les incertitudes ; ils visent en revanche à partager les quelques enseignements qu'a pu tirer l'Autorité

L'intervention des collectivités locales dans les télécommunications

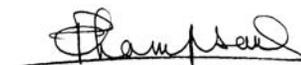
de cinq ans de régulation du haut débit, et à lister les principales questions qui restent posées. En ce sens, il s'agit donc plutôt d'un point de départ que d'un point d'arrivée.

L'Autorité mettra en place début 2005 des groupes de travail avec les opérateurs et les collectivités qui le souhaiteront. Par ailleurs, elle a créé un espace collectivités sur son site Internet comprenant des documents de travail, qui seront réactualisés régulièrement, et un forum, ou plus exactement un weblog, pour améliorer ses délais de réponse et faciliter les transferts d'expérience entre collectivités.

Le réengagement public dans le domaine des télécommunications révèle probablement que les seules forces du marché ne peuvent satisfaire à l'ensemble des ambitions collectives en matière de communications.

Faire coexister de la meilleure manière possible les motivations publiques et privées et en trouver les synergies figurent probablement parmi les objectifs les plus stimulants de la construction de la société de l'information.

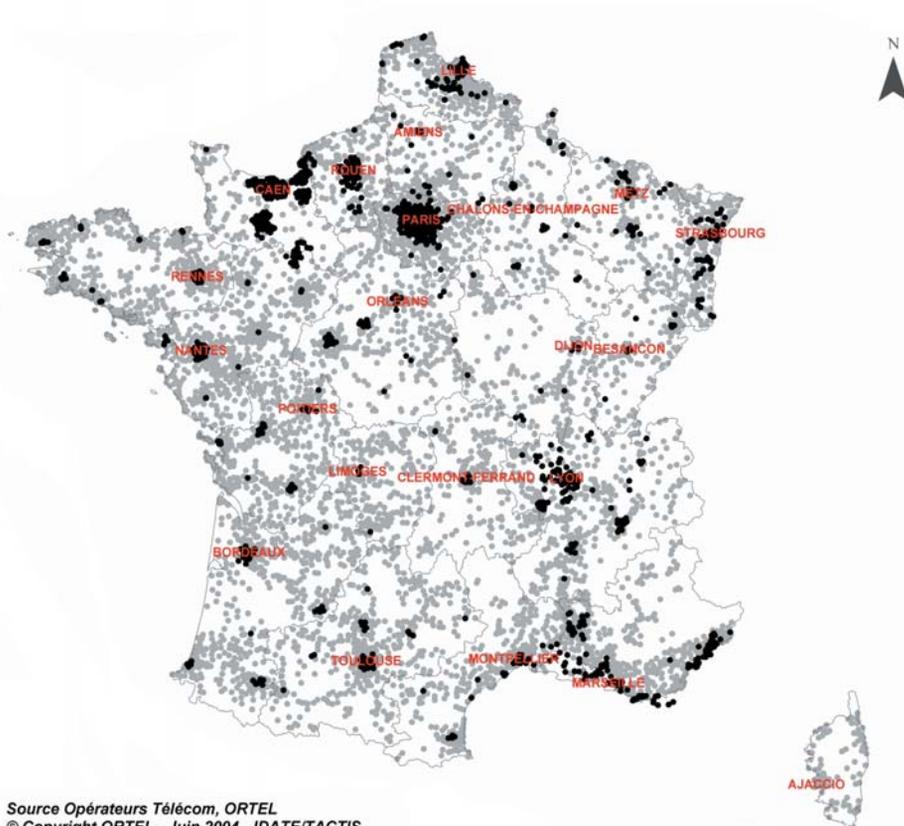
Paul Champsaur

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Champsaur', written over a horizontal line.

Zones blanches, zones grises, zones noires

Zones sur lesquelles les Fournisseurs d'Accès Internet proposent leurs services d'accès DSL.

Fin juin 2004



Source Opérateurs Télécom, ORTEL
© Copyright ORTEL - Juin 2004 - IDATE/TACTIS
Réalisation cartographique TACTIS

- Zones Blanches: Aucun opérateur présent
- Zones Grises: un opérateur présent
- Zones Noires: Au moins 2 opérateurs présents

(*) Connexions permanentes bas, moyen et haut débit:
DSL, BLR, câble Internet
Hors technologies satellite, liaisons louées, MAN et
expérimentations (desserte Wi-Fi, CPL,...)

0 150 300 km

© Copyright - TACTIS - Novembre 2004
© Copyright - IGN Paris - 2004



Table des matières

I. Le contexte de l'intervention publique	9
A. Historique des télécommunications	11
B. Les marchés du haut débit	13
C. La structure des réseaux existants	14
D. Les limites de l'investissement privé.....	15
E. Les ruptures technologiques attendues	17
II. Les fondements de l'action publique	19
A. Le développement d'une société européenne de l'information.....	21
B. La loi sur la confiance dans l'économie numérique	22
C. Les domaines privilégiés de l'intervention publique.....	24
III. La couverture des zones blanches	27
A. Les zones blanches	29
B. Les objectifs et modalités d'intervention	30
C. La charte "départements innovants" de France Télécom	32
IV. La compétitivité des zones grises	35
A. Les zones grises.....	37
B. Les objectifs et modalités d'intervention	40
C. L'analyse du coût et des bénéfices des projets.....	44
V. L'utilisation partagée des infrastructures	47
A. Le cadre législatif.....	49
B. Le partage des équipements actifs.....	49
C. Le partage des infrastructures passives.....	50
D. L'utilisation des infrastructures existantes.....	52
VI. Le catalogue de prestations de gros	55
A. Objectifs du catalogue de prestations.....	57
B. Les offres d'accès aux infrastructures passives	58
C. La location de bande passante en cœur de réseau	60
D. La ligne d'abonné à haut débit.....	61
E. La ligne d'abonné à très haut débit.....	62

VII. Les principes tarifaires	63
A. Les principaux équilibres.....	65
B. Le respect des investissements privés engagés.....	66
C. La péréquation des tarifs.....	67
D. L'évolution des tarifs à long terme.....	68
E. Exemples de tarifs pratiqués	69
VIII. Les relations avec l'ART	71
A. Le cadre général.....	73
B. Les obligations de publicité et d'information de l'Autorité	74
C. Les obligations en tant qu'opérateurs de télécommunications.....	76
D. Les précautions pour les collectivités en régie.....	77
E. Les règlements de différend.....	77

Le contexte de l'intervention publique

TITRE V
DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNIQUES
DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION
CHAPITRE I^{er}
*De la couverture du territoire
par les services numériques*

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications »

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des télécommunications, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures de télécommunications, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications »

A. Historique des télécommunications

Les télécommunications sont nées, il y a environ 200 ans avec le télégraphe Chappe puis le télégraphe électrique en 1837. D'abord au service des armées et du Ministère de l'Intérieur, celui-ci est ouvert au public en 1851. Sa distribution par des porteurs conduit à rattacher en 1878 cette activité de l'Etat à La Poste avec la création du Ministère des PTT.

Le téléphone inventé en 1875 est accueilli en France avec scepticisme. L'Etat le laisse d'abord exploité par le secteur privé, puis établit directement ses propres réseaux dans certaines villes et rachète en 1889 la partie privée. Le Ministère des Postes Télégraphe et Téléphone est doté d'un budget annexe en 1923. Les revenus venant des clients de la Poste et des Télécommunications n'abondent alors plus le budget général de l'Etat mais financent les investissements et le fonctionnement des services de télécommunications.

Les télécommunications ont été structurées par plus d'un siècle de monopole d'Etat

La seconde guerre mondiale marque un arrêt pour le déploiement des réseaux. Les télécommunications ne font en effet pas partie des programmes prioritaires de reconstruction. Ainsi, à la fin des années 1960, la France est parmi les derniers pays industrialisés du monde en terme d'équipement téléphonique.

De 1970 à 1985 un effort important et continu permettra de redresser la situation, notamment pendant les cinquième et sixième plans. Les investissements nécessaires ont dans un premier temps été assurés par l'épargne privée et des sociétés de financement, ainsi que marginalement par des avances remboursables des collectivités locales et des abonnés, puis dans un deuxième temps par l'autofinancement. Cette dynamique a été finalement relayée par le lancement de nouvelles activités, comme Transpac, le satellite et le Minitel.

Avec le démantèlement d'ATT, en 1984, conséquence du choc entre informatique et télécommunication, le secteur entre dans une nouvelle phase : la fin des monopoles historiques et l'ouverture de la concurrence progressive sur l'ensemble des réseaux et des services.

En France, les fonctions de régulation et d'opérateurs ont été distinguées au sein du Ministère des PTT en 1986, puis par l'attribution d'une licence d'opérateur mobile à SFR en 1987. Deux lois viennent ensuite, en 1990, profondément modifier l'organisation du secteur :

- la Direction Générale des Télécommunications est transformée en entreprise publique autonome qui s'appellera France Télécom ;

– l'activité du secteur est régie par la première loi portant réglementation de télécommunications ; les fonctions de régulation sectorielle sont assurée par la Direction de la Réglementation Générale au sein du Ministère.

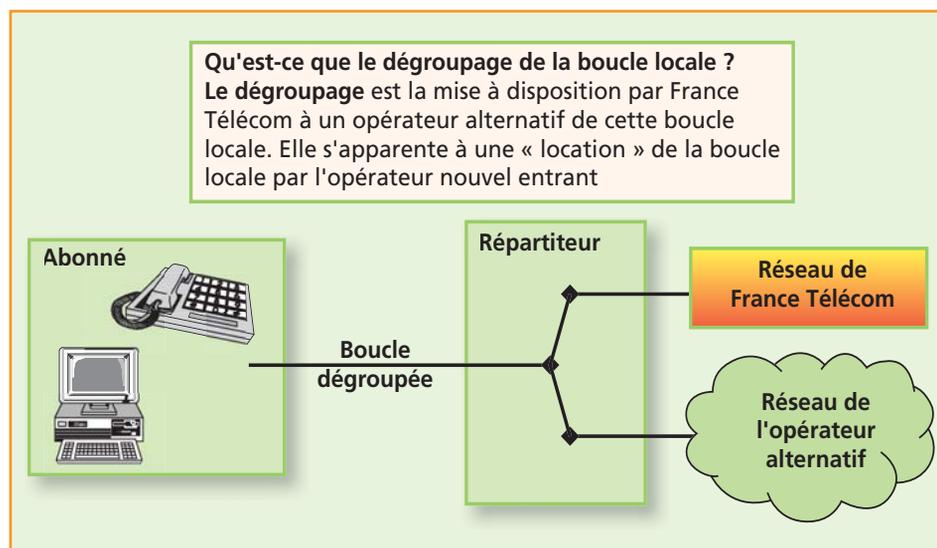
En 1996, une nouvelle loi de réglementation crée notamment l'Autorité de régulation des télécommunications (ART) : autorité administrative indépendante qui est mise en place le 1^{er} janvier 1997. France Télécom devient alors une société anonyme.

Le secteur a été progressivement ouvert à la concurrence à partir de 1988

Après une dizaine d'années, le bilan est plutôt positif. La France est en Europe un des pays où l'Internet haut débit a le meilleur taux de pénétration. Plusieurs opérateurs disposent de réseaux de collecte présents sur plusieurs centaines de points du territoire ; ils utilisent le dégroupage pour fonder leurs offres et se différencier de l'opérateur historique. Les services Internet sont offerts par plus d'une dizaine de fournisseurs d'accès Internet.

Cependant, les forces du marché ont essentiellement joué dans les zones les plus concurrentielles, les grandes zones d'activités, les plus grandes villes. Ainsi, les territoires moins denses ou plus ruraux se sont en général trouvés à l'écart des zones de concurrence effective, voire pour certains à l'écart des zones de couverture des nouveaux services. La situation ne s'est pas dégradée pour ces territoires moins denses ; nulle part en France des tarifs n'ont remonté ou des services existants n'ont été coupés.

En revanche, le décalage entre les nouveaux services et tarifs proposés en zones denses et ceux proposés en zones moins denses est devenu patent. Le dynamisme



impulsé dans les grandes villes a ainsi révélé un besoin de financement public pour compléter ou prendre le relais du marché hors de ces zones.

B. Les marchés du haut débit

Le haut débit n'est pas une création récente. Depuis plusieurs dizaines d'années, les centres de recherche et les grandes entreprises ont disposé de liaisons à haut débit leur permettant d'échanger des volumes de données importants. Ces transmissions s'effectuaient cependant sur des liaisons spécialisées, au moyen de technologies probablement un peu obsolètes aujourd'hui, mais surtout relativement coûteuses.

Dans la plupart des pays, le haut débit a commencé à se généraliser après l'apparition de l'Internet moderne et du Web, à la fin des années 1990. Ce type de services a ainsi commencé à être utilisé par les ménages et les moyennes entreprises, le progrès technologique ayant permis de les offrir à un niveau de prix plus raisonnable.

Souvent, comme aux Etats-Unis, les premières offres grand public haut débit ont été proposées par les câblo-opérateurs. Cela n'a pas été le cas en France, où le câble ne représente qu'une part relativement modeste du marché. Le haut débit sur la paire de cuivre téléphonique, par les technologies du DSL s'est développé en France à partir de 1999.

Le décollage effectif du marché date de début 2003, avec l'apparition d'une concurrence fondée sur le dégroupage de la boucle locale cuivre, dans les grandes villes, par les opérateurs alternatifs. Depuis, les tarifs ont été divisés par deux et les débits multipliés par quatre dans les zones denses, où le haut débit est devenu un marché de masse.

La France comptera six millions d'abonnés au haut débit fin 2004, avec un taux de pénétration supérieur à ceux de ses grands voisins. De fait, le haut débit est en passe de devenir un bien de consommation, sinon indispensable, du moins important pour le développement social et économique local.

Ce développement du haut débit est cependant hétérogène sur le territoire national. La zone de concurrence effective couvre fin 2004 cinquante pour cent de la population et des entreprises, la zone où n'existe que le réseau de France Télécom représente quarante pour cent et la zone non équipée dix pour cent. Ces disparités peuvent apparaître insupportables aux collectivités concernées.

L'adhésion des consommateurs aux offres haut débit, soutenue par une concurrence dynamique, a été particulièrement rapide en France

C. La structure des réseaux existants

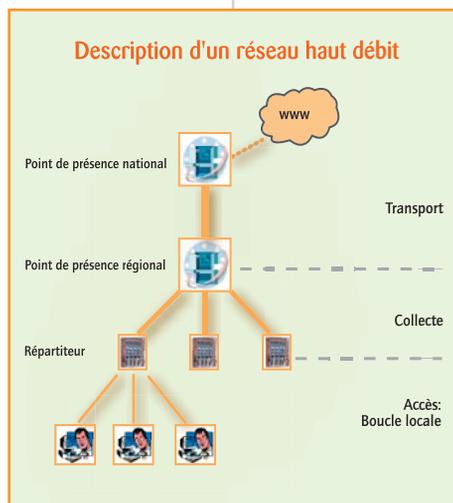
Les réseaux de télécommunications sont structurellement constitués de deux parties :

– **l'accès** correspond aux derniers kilomètres. Il s'agit du segment de liaison entre chacun des utilisateurs finals et le nœud de raccordement le plus proche du réseau de l'opérateur ;

– **la collecte** correspond au transport de données entre les différents nœuds de raccordement du réseau de l'opérateur. Sur ce segment, les trafics issus de chaque abonné sont mutualisés.

Le réseau de France Télécom est ainsi constitué d'une boucle locale cuivre reliant une trentaine de millions de ménages et d'entreprises à douze mille points de concentrations, appelés nœuds de raccordement d'abonnés ou répartiteurs.

Le réseau de collecte relie ensuite ces répartiteurs à six cents commutateurs voix, à deux cents brasseurs de liaisons louées d'entreprises, à une centaine de points de concentration Internet, et finalement à quelques points d'échanges de trafic Internet au niveau national et international.



Dans un réseau de télécommunications, le segment de l'accès est très souvent le plus coûteux. On estime que reconstruire à neuf le réseau de boucle locale cuivre de France Télécom coûterait environ trente milliards d'euros.

En France, la grande majorité des accès haut débit utilisent la paire de cuivre téléphonique

En France, le réseau de boucle locale cuivre construit dans les années 1970 et 1980 est d'excellente qualité : les paires sont d'un diamètre plus important que dans d'autres pays, les distances moyennes entre les abonnés et les points de concentration sont plus courtes.

Le réseau téléphonique cuivre, initialement prévu pour acheminer des communications vocales se révèle ainsi un vecteur efficace pour le haut débit par les technologies DSL. De plus, une fois que le réseau est installé et maintenu, ce que rémunère l'abonnement téléphonique, son utilisation pour véhiculer du haut débit ne génère que peu de surcoûts.

Finalement, le réseau d'accès cuivre est une infrastructure essentielle mutualisée entre les opérateurs. Les opérateurs alternatifs sont autorisés à installer leurs équipements haut débit dans les locaux de France Télécom, et à les connecter aux paires de cuivre de leurs clients. Cette opération s'appelle le dégroupage de la boucle locale. Ils peuvent utiliser le réseau d'accès de l'opérateur historique et ne sont donc pas tenus

d'en reconstruire un nouveau, ce qui serait coûteux et économiquement inefficace.

La situation est très différente pour les réseaux de collecte. Le réseau de collecte coûte en général entre cinq et dix fois moins cher que le réseau d'accès ; la reconstruction d'un réseau de collecte national coûterait entre trois et six milliards d'euros.

Cependant, l'extension du réseau de collecte haut débit de France Télécom est encore insuffisante. Pour acheminer du trafic, il est nécessaire de desservir les nœuds de concentration avec des réseaux de collecte performants, souvent en fibre. Cette desserte n'est pas encore homogène sur le territoire national.

Par ailleurs, les opérateurs alternatifs ne peuvent accéder au réseau de collecte de France Télécom qu'au travers d'offres de liaisons louées et de bande passante, qui supposent une gestion des équipements actifs de transmission par France Télécom.

Contrairement à la paire de cuivre, à laquelle les opérateurs peuvent avoir un accès direct, ils ne peuvent s'affranchir des équipements techniques de France Télécom sur le segment de la collecte qu'en construisant, souvent à partir de rien, leur propre réseau.

Les principaux enjeux du développement du haut débit, tant en termes de couverture que de développement de la concurrence, portent donc sur le déploiement et la mutualisation de réseaux de fibres par France Télécom et par les opérateurs alternatifs. Il s'agit avant tout d'un problème de génie civil, car le creusement des tranchées puis la pose de fourreaux et de gaines représente plus de quatre-vingts pour cent des coûts de déploiement des réseaux.

D. Les limites de l'investissement privé

Les zones blanches sont des zones qui ne sont couvertes par aucun opérateur. Le nombre de ces zones est aujourd'hui en décroissance rapide. En effet, fin 2004, on peut estimer que près de 90% de la population pourra avoir accès au haut débit. France Télécom a par ailleurs annoncé vouloir équiper tous les répartiteurs en haut débit pour la fin de l'année 2006. Si les zones blanches concernent aujourd'hui plus de dix mille communes, seulement un millier d'entre elles, trop éloignées des répartiteurs de France Télécom, ne disposeront probablement pas de services DSL en 2007.

Les réseaux de collecte relient les nœuds de raccordement locaux aux principaux réseaux nationaux et internationaux

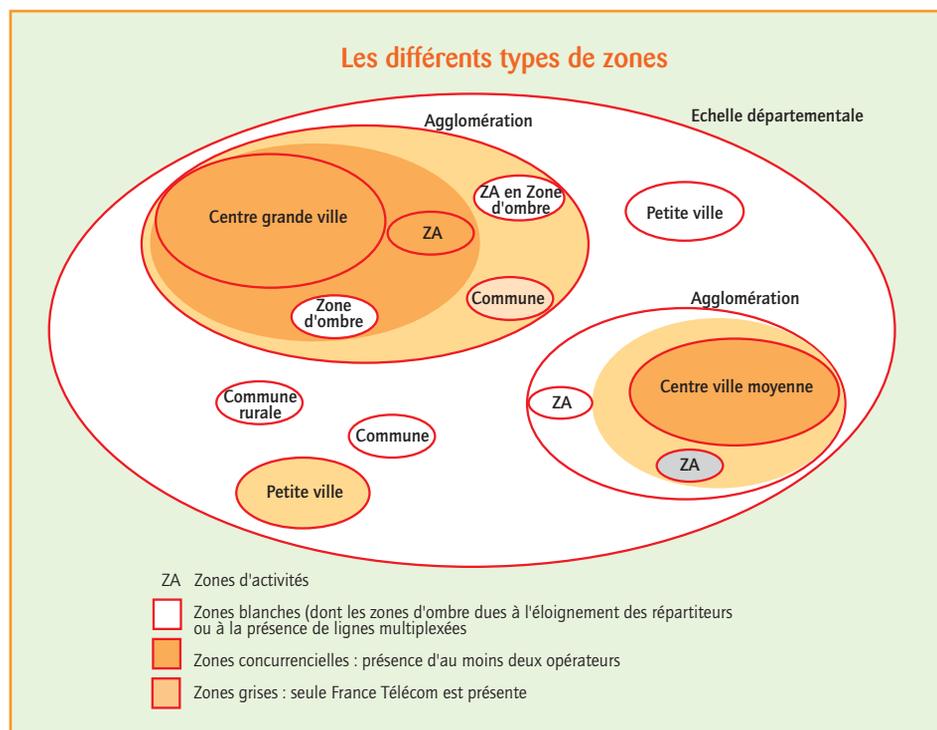
L'investissement des opérateurs alternatifs dans l'extension géographique de leurs réseaux semble se ralentir

Cependant, même lorsque l'ensemble des répartiteurs sera équipé, il restera une part de la population qui ne pourra avoir accès au haut débit par DSL, en raison notamment de son éloignement du répartiteur ou de particularités techniques de la ligne. Les signaux utilisés pour la transmission DSL s'atténuent au cours de leur propagation. Le débit disponible diminue avec la distance, et la portée maximale des offres haut débit est comprise entre quatre et cinq kilomètres. Ces zones d'ombres ne se résorberont pas spontanément, même si l'introduction de nouvelles technologies en 2005 pourrait accroître la portée du DSL.

France Télécom a engagé un programme de couverture dynamique de l'ensemble du territoire

Les zones d'activités isolées sont les plus concernées. Le mode d'urbanisation de ces zones les a souvent placées à l'écart des centres-villes, et donc des centraux téléphoniques. L'avènement de technologies hertziennes du type WiMax pourrait faciliter leur accès au haut débit, mais il n'est pas encore évident que les seules forces du marché suffiront à permettre l'équipement rapide des zones d'activités et villages les plus isolés.

Les zones grises sont les zones où un seul réseau de communications électroniques est présent. Elles recouvrent aujourd'hui environ 40% des lignes résidentielles et professionnelles, proportion qui devrait augmenter légèrement jusqu'en 2007. Cette



augmentation résultera d'une extension de couverture plus rapide pour France Télécom que pour les opérateurs alternatifs, ceux-ci étant en général contraints de créer des réseaux de collecte, alors que France Télécom dispose d'un parc important d'infrastructures de génie civil et de bâtiments préexistants.

Or les télécommunications sont un secteur très capitalistique. En situation de monopole, un opérateur a tendance à appliquer des tarifs supérieurs à ses coûts complets, en tentant de minimiser le temps de retour sur ses investissements. En situation de concurrence en revanche, les opérateurs se placent dans des logiques commerciales, acceptent des temps de retour sur investissement beaucoup plus longs, et pratiquent des tarifs qui se révèlent être nettement inférieurs.

La différence entre ces deux types de tarification est important. Il peut y avoir un facteur de l'ordre de deux pour l'ADSL et un facteur nettement supérieur pour les offres à très haut débit sur fibres optiques sur le marché professionnel. Par ailleurs, le rythme d'innovation technologique dépend fortement de l'intensité de la concurrence. Même France Télécom a tendance à proposer ses offres les plus innovantes, comme la diffusion audiovisuelle sur DSL, dans les zones où elle est aiguillonnée par la concurrence.

Il existera donc probablement deux lignes de clivages entre les territoires. Un premier clivage entre les territoires équipés en haut débit et ceux qui ne le sont pas et un clivage entre les territoires concurrentiels et ceux où France Télécom est seule présente.

E. Les ruptures technologiques attendues

Les réseaux de collecte actuels sont construits en fibre optique et permettent d'acheminer des trafics quasiment infinis. Ils paraissent donc adaptés aux usages de demain, qui nécessiteront des débits de plus en plus importants. Les réseaux hertziens présentent des caractéristiques différentes : ils sont plus aisés à déployer, mais offrent des débits limités. Ils semblent donc peu à même de concurrencer les réseaux en fibre, excepté dans des zones très peu denses.

Concernant les réseaux d'accès, des innovations technologiques sont en revanche attendues dans les prochaines années.

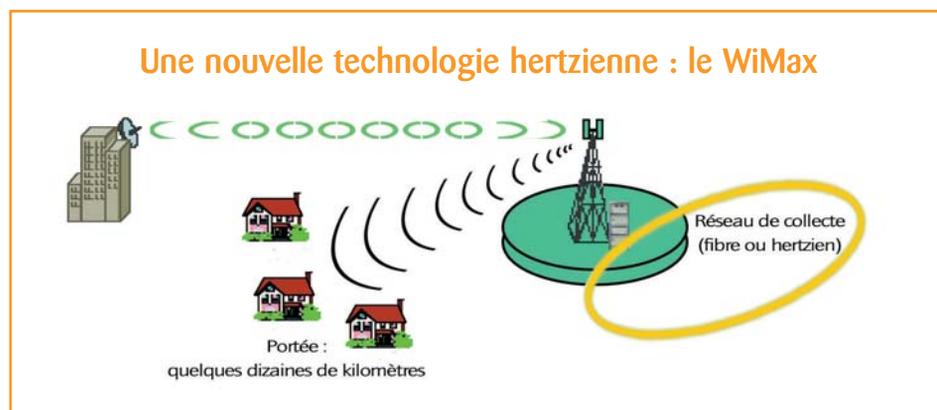
En premier lieu, pour la clientèle professionnelle, forte consommatrice de capacité, l'interface cuivre peut ne pas suffire et devoir être remplacée à moyen terme par une livraison sur fibre optique. Nous sommes probablement au début d'une nouvelle

Le haut débit par voie hertzienne est appelé à se développer avec le WiMax et l'UMTS

phase de déploiement de réseaux d'accès, qui permettra d'équiper une partie non négligeable des zones d'activité économique en fibre.

Par ailleurs, les technologies d'accès hertziennes continuent de se développer. Le Wi-Fi a apporté une certaine souplesse, mais présente une portée relativement limitée. Une nouvelle technologie hertzienne haut débit, le WiMax, devrait se généraliser à partir de 2005 et offrir une amélioration sensible de la portée et des débits envisageables. Dès lors, cette technologie semble pouvoir constituer un complément prometteur des technologies DSL pour les zones isolées. Son déploiement générant peu de coûts de génie civil, elle devrait pouvoir être utilisée pour des zones géographiquement réduites sans engendrer de surcoûts insurmontables.

Enfin, la prochaine génération de technologies d'accès pourrait permettre la mobilité. Ce qui avait constitué une révolution pour le marché de la voix dans les années 1990 pourrait également modifier profondément le secteur du haut débit. Le WiBro devrait permettre cette évolution dès l'été 2006.



Les fondements de l'action publique

TITRE V
DE L'UNIFORMISATION DES TECHNIQUES
DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}
De la couverture du territoire
par les services numériques

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications »

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications »

A. Le développement d'une société européenne de l'information

Le Conseil européen de Lisbonne, dès mars 2000, a souligné que le développement de la société de l'information serait un puissant facteur de croissance économique pour l'Union.

Pour parvenir aux objectifs fixés, le Conseil européen souhaite que les entreprises et les citoyens puissent avoir accès à une *"infrastructure de communication peu coûteuse de niveau mondial"*. L'accès Internet haut débit génère en effet des externalités positives importantes :

- les entreprises voient leur compétitivité augmenter, grâce à un meilleur accès à l'information, une amélioration de leur organisation interne fondée sur l'échange d'informations et un meilleur accès aux marchés ;
- les administrations bénéficient également d'effets positifs, par la dématérialisation de certains actes administratifs et des procédures d'achat ou de marchés publics en ligne ;
- les particuliers bénéficient d'un meilleur accès à l'information et à la formation, de nouvelles formes de communications interpersonnelles, et dans certains cas de gains de temps liés à l'utilisation du commerce électronique.

En outre, ces effets positifs sont renforcés par l'appropriation croissante des services haut débit et Internet. Ceux-ci, comme beaucoup de services de communications électroniques, sont caractérisés par des effets de club. Ainsi, en phase de développement, l'intérêt du service augmente avec le taux d'adhésion : un nombre plus important d'abonnés deviennent joignables, et leur souscription tend à diminuer les coûts de production globaux.

L'importance de ces enjeux pour l'Union européenne explique que les subventions publiques, quand elles sont nécessaires au développement de la société de l'information, peuvent parfois bénéficier d'une dérogation aux règles fixées à l'article 87 du traité CE, prohibant les aides d'Etat. Ils peuvent de même entraîner la possibilité d'une qualification de ces projets en services d'intérêt économique général de la part des Etats membres.

Ces exemptions restent toutefois conditionnées au respect des principes généraux de libre concurrence : l'intervention publique ne doit pas perturber le marché dans des proportions trop importantes. Ces principes sont rappelés dans l'article 87 du traité

Le développement de la société de l'information est un objectif affiché comme prioritaire pour l'Europe

des communautés européennes et dans l'arrêt Altmark de la Cour de justice des Communautés européennes.

Au niveau communautaire, l'intervention publique dans un secteur concurrentiel reste d'une manière générale délicate, et n'est possible que lorsqu'elle est complémentaire de l'intervention des acteurs privés. Ainsi, *"la Commission reconnaît la nécessité d'une intervention des pouvoirs publics pour étendre plus rapidement la couverture des zones mal desservies, mais elle rappelle l'obligation de respecter les principes réglementaires et le droit de la concurrence"*.

B. La loi sur la confiance dans l'économie numérique

Le cadre législatif en vigueur jusqu'à mi 2004 limitait l'intervention des collectivités territoriales dans le domaine des télécommunications à l'établissement d'infrastructures passives, de génie civil, de pylônes, de fourreaux et de fibres. Si ce dispositif a permis des interventions efficaces dans certaines zones urbaines, il s'est révélé insuffisant pour les zones de moyenne densité et les zones rurales.

Le gouvernement a donc pris l'initiative de modifier le cadre législatif national par l'intermédiaire de la loi pour la confiance dans l'économie numérique, adoptée au printemps 2004. Celle-ci abroge l'ancien article L. 1511-6 du Code général des collectivités territoriales qui est remplacé le nouvel article L. 1425-1. Celui-ci vise à étendre de manière significative le champ de compétences des collectivités territoriales.

La loi pour la confiance dans l'économie numérique a confirmé la légitimité d'une intervention publique dans le secteur des télécommunications

Dorénavant, les collectivités territoriales peuvent établir sur leur territoire des infrastructures passives, mais également des réseaux de communications électroniques actifs et les mettre à disposition d'opérateurs de télécommunications ou d'utilisateurs de réseaux indépendants. Les collectivités ont également la possibilité d'exercer elles-mêmes ou de déléguer une activité d'opérateur intervenant sur les marchés de gros, c'est à dire d'opérateur d'opérateurs.

Lorsque l'initiative privée est insuffisante, les collectivités peuvent exercer une activité de fournisseur de service, commercialisant alors elles-mêmes des prestations de communications électroniques sur le marché de détail aux clients finals.

Elles disposent ainsi de quatre modalités d'intervention possibles :

- établir sur leur territoire des infrastructures et les mettre à disposition du marché

local ; les infrastructures sont ici passives et sont notamment des tranchées, des pylônes, des fourreaux ou des fibres ;

- établir sur leur territoire des réseaux de communications électroniques comprenant à la fois des infrastructures passives et des équipements actifs et les mettre à disposition du marché local ; les équipements actifs peuvent être notamment des antennes, des routeurs ou des équipements de transmission ;
- opérer sur leur territoire des réseaux de communications électroniques ; dans ce cas, la collectivité opère le réseau qu'elle a dans la plupart des cas préalablement financé ; cette compétence peut être déléguée par affermage ou concession ; la fourniture de services sur le marché de détail, auprès des ménages et des entreprises, est ici exclue ;
- fournir des services de communications électroniques aux utilisateurs finals ; dans ce cas, la collectivité peut opérer un réseau, comme à l'alinéa précédent, mais peut aussi commercialiser directement des services aux ménages et aux entreprises de son territoire ; cette activité peut également être déléguée.

Le champ d'intervention des collectivités a été étendu aux équipements actifs et aux activités d'opérateur

Le législateur a inséré l'article L. 1425-1 dans le Livre IV du Code général des collectivités territoriales consacré aux services publics locaux. Cette qualification de service public local en droit français fait écho à la notion communautaire de services d'intérêt économique général.

En premier lieu, la notion de service public semble revêtir un caractère subsidiaire dans le domaine des télécommunications ; elle est donc complémentaire du libre jeu du marché. Cette subsidiarité est d'ailleurs une caractéristique importante de la notion communautaire de service d'intérêt économique général.

Le service public est ensuite facultatif : la loi n'instaure aucune obligation d'action pour les collectivités territoriales. Celles-ci disposent donc d'une liberté d'intervention en la matière et peuvent décider d'utiliser ou de ne pas utiliser les compétences qui leur sont octroyées en fonction de la situation locale.

Enfin, l'intervention des collectivités territoriales aboutit à la mise en place d'un service public intervenant dans un secteur concurrentiel. L'action des collectivités territoriales est donc soumise aux règles de la concurrence ainsi qu'à la réglementation relative aux aides d'Etat.

Les collectivités sont amenées à intervenir dans un contexte à la fois exigeant et complexe. Il ne s'agit plus seulement d'équiper un territoire, comme dans les années 1970, mais de le faire en respectant les logiques d'investissements privés des

opérateurs, le droit de la concurrence, la législation européenne sur les aides d'Etat, et en recherchant les synergies susceptibles de minimiser la dépense publique.

Il convient de noter que toutes les aides publiques ne sont pas des aides d'Etat. Celles-ci peuvent être considérées comme des services d'intérêt économique général. Les subventions ne sont alors pas obligatoirement soumises à notification, si elles respectent les quatre principes définis dans la jurisprudence :

- l'entreprise bénéficiaire a effectivement été chargée de l'exécution d'obligations de service public et ces obligations ont été clairement définies ;
- les paramètres sur la base desquels est calculée la compensation des obligations de service public ont été préalablement établis de façon objective et transparente ;
- la compensation ne dépasse pas ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution des obligations de service public, en tenant compte d'un bénéfice raisonnable pour l'exécution de ces obligations ;
- sous certaines réserves, il peut être nécessaire de déterminer le niveau de la subvention sur la base d'une analyse des coûts d'une entreprise moyenne, bien gérée et équipée de manière adéquate pour satisfaire aux exigences de service public requises.

C. Les domaines privilégiés de l'intervention publique

La couverture des zones blanches, du moins dans l'attente de leur équipement spontané par les acteurs marchands, est un objectif justifiant l'intervention publique au sens national et communautaire.

L'intervention publique est subsidiaire au fonctionnement du marché

Dans ce cas de figure, les collectivités peuvent soit intervenir sur les marchés de gros, soit intervenir, après constat d'insuffisance d'initiatives privées, sur le marché de détail. Elles doivent s'assurer que les aides accordées aux entreprises privées ne surcompensent pas les obligations de service public et que leur action est suffisamment légère pour ne pas décourager le développement ultérieur d'initiatives privées. Les modalités d'intervention envisageables et leurs limites sont détaillées au chapitre III.

L'intervention publique en zone grise pour y modifier les conditions de fonctionnement du marché local peut également être considérée comme une action légitime. L'intervention publique peut se fonder sur une analyse des dysfonctionnements locaux du marché, et y remédier.

Dans les zones grises, au moins un opérateur commercialise des offres sur le marché de détail. Les offres commercialisées par cet opérateur à ses concurrents sur le marché de gros dépendent de sa volonté et le cas échéant de contraintes réglementaires. Les dysfonctionnements du marché local auxquels peut souhaiter remédier la collectivité peuvent être de trois ordres :

- un dysfonctionnement des marchés de détail, avec par exemple des niveaux de prix nettement supérieurs aux niveaux des zones concurrentielles, inexplicables par les seuls coûts de réseaux ;
- un dysfonctionnement des marchés de gros, dû par exemple à l'inexistence d'offres de revente ou de location de fibre ou à des niveaux tarifaires excessifs ;
- un défaut de mobilisation par le secteur marchand des capitaux nécessaires à l'équipement en très haut débit des entreprises demandeuses et des zones d'activités.

Porter le diagnostic fondateur de l'action publique en zones grises est d'une manière générale plus difficile qu'en zones blanches, où la seule absence d'offre de détail motive et justifie l'action publique. La mise en œuvre du projet public est ensuite plus complexe.

Il est souhaitable de ne pas décourager les investissements privés ultérieurs, plus probables dans ces zones de moyennes densités qu'en zones blanches. Il convient également de ne pas dévaloriser indûment le réseau de l'opérateur déjà présent, ce qui constituerait une pratique anticoncurrentielle. Les chapitres IV à VII du présent document sont essentiellement consacrés à ces types d'interventions.

L'intervention publique en zones concurrentielles est, elle, nettement plus difficile à justifier. Le caractère subsidiaire de l'intervention publique suppose d'établir que la concurrence ne permet pas un fonctionnement satisfaisant du marché local.

Parfois, une intervention en zones concurrentielles est inévitable, ne serait-ce que pour des raisons de topologie des réseaux, de raccordement des zones peu denses aux zones denses, ou de continuité de l'action publique. Les contraintes s'imposant aux pouvoirs publics, comme le risque contentieux, sont alors nettement plus importants. Ces risques sont développés aux chapitres V, VI et VII.

Finalement, l'analyse révèle que la plupart des projets de collectivités mêlent lors de leur lancement intervention en zones blanches, en zones grises et en zones concurrentielles. Ce type de projet est traité avec les zones grises dans les chapitres IV à VII du présent document. Compte tenu des dynamiques actuelles de couverture et de la durée de vie des projets, leurs emprises territoriales seront en effet pour l'essentiel grises.

Les interventions sont soumises aux règles de concurrence nationales et communautaires

La couverture des zones blanches

**De la couverture du territoire
par les services numériques**

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications »

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications »

A. Les zones blanches

Pour le haut débit destiné à un usage sédentaire, la notion de couverture peut s'entendre soit en terme de taux d'éligibilité des ménages et des entreprises, soit en terme de couverture du territoire bâti couvert. La notion de taux de couverture de l'ensemble du territoire, et a fortiori du territoire non bâti, n'a que peu de sens.

A fin 2004, entre quatre-vingt cinq et quatre-vingt dix pour cent des ménages et entreprises pourront disposer d'un accès DSL, ce qui représente, selon France Télécom, environ soixante-dix pour cent du territoire bâti.

Comme cela a été rapidement souligné au chapitre II, la notion de zone blanche peut recouvrir des réalités techniques et économiques différentes. Une zone blanche peut être :

- une zone blanche temporaire, qui sera couverte par France Télécom avant fin 2006, soit par l'équipement du répartiteur en DSL, soit par la création d'un nouveau répartiteur équipé ;
- une zone d'ombre qui peut être persistante, pour cause d'un éloignement trop important du répartiteur, et ceci malgré les progrès attendus des technologies DSL.

La grande majorité des zones actuellement blanches fait partie de la première catégorie, du moins pour le tissu urbain résidentiel ou pour les activités situées à proximité des centres villes. Selon France Télécom, le taux d'éligibilité des ménages au haut débit devrait être en 2007 proche de quatre vingt dix huit pour cent, et celui des entreprises proche de cent pour cent.

L'Autorité n'est pas en mesure de garantir l'exactitude de ces annonces, dans la mesure où aucune obligation de couverture haut débit ne pèse actuellement sur France Télécom. En revanche, l'Autorité peut confirmer que ces annonces lui paraissent crédibles, pour au moins trois raisons :

- France Télécom possède en général les bâtiments et les réseaux de tranchées, et peut les équiper en haut débit et en fibre pour une fraction du coût d'un déploiement complet ;
- France Télécom a une stratégie affirmée aux échelons nationaux et internationaux vers le tout numérique, cohérente avec une couverture rapide du territoire français ;

Couverture de la population en services haut débit

2002

62 %

2003

75 %

2004

90 %

2005

96 %*

2006

98 %*

* (objectif France Télécom)

La grande majorité des zones blanches sera résorbée en 2007

- Le rythme actuel d'équipement des répartiteurs en DSL est élevé et cohérent avec les objectifs annoncés.

Il n'est par ailleurs pas exclu que les développements attendus des technologies hertziennes permettent à des opérateurs non subventionnés de proposer une couverture élargie du territoire en haut débit à partir de 2005.

Certaines zones très isolées ne seront cependant pas équipées

Une zone blanche en 2004 sera donc dans la plupart des cas une zone grise en 2007. Il pourrait néanmoins subsister certaines zones, notamment des zones d'activité isolées, durablement à l'écart des réseaux haut débit.

B. Les objectifs et modalités d'intervention

Depuis l'été 2004, la loi pour la confiance dans l'économie numérique permet aux collectivités de recourir à une délégation de service public pour la fourniture de services de détail. Précédemment, plusieurs collectivités avaient utilisé un marché de services pour obtenir d'un opérateur la fourniture de service haut débit sur le marché de détail sur leur territoire.

Dans la plupart des cas, une intervention légère et transitoire des collectivités paraît suffisante en zones blanches

Il semble qu'il y ait un débat sur la sécurité juridique de cette dernière procédure en droit national, lorsque la collectivité ne l'utilise pas pour les besoins de raccordement de ses propres sites, mais pour ceux de ses administrés. Ces questions de droit public relèvent du contrôle de légalité.

Il convient de noter que le législateur semble avoir privilégié dans le nouveau cadre législatif l'intervention des collectivités sur le marché de gros. L'intervention sur le marché de détail est une mesure exceptionnelle, qui ne peut être mise en œuvre qu'après la réalisation d'un constat d'insuffisance de l'initiative privée et l'information de l'Autorité. Les effets d'une délégation de service public et d'un marché public de services sur le fonctionnement du marché local sont probablement assez similaires.

Les précautions du législateur pour encadrer l'intervention des collectivités sur le marché de détail sont vraisemblablement liées à deux facteurs :

- ce type de procédure ne développe pas durablement la concurrence locale, mais établit un monopole ou, au mieux, un duopole ; leur objet naturel est donc essentiellement la couverture territoriale, et leur usage doit être réservé aux zones blanches où France Télécom n'est pas présent ;

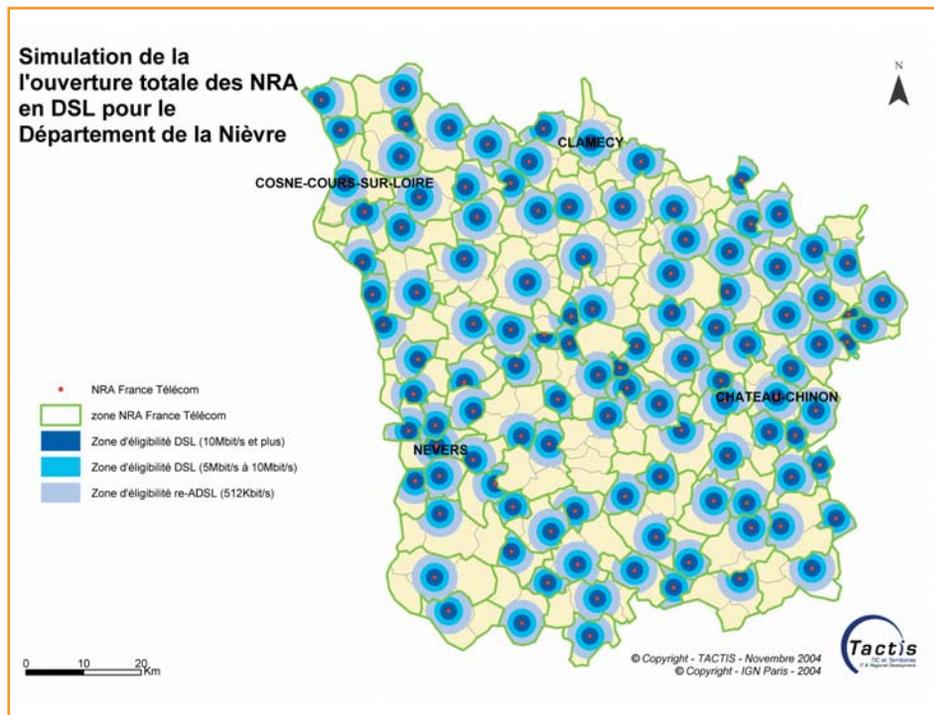
– dans les zones durablement blanches, le risque de capture de la collectivité par son sous-traitant en fin du contrat ne peut être exclu ; l'opérateur subventionné se trouve en position de force pour négocier en fin de contrat une nouvelle subvention avec la collectivité.

En effet, la présence d'un fournisseur de service subventionné sur un territoire rend difficile l'arrivée d'un nouvel opérateur. Ainsi, les principaux clients, ceux qui ont un besoin important et une disposition maximale à payer leur accès haut débit sont déjà abonnés aux services de l'opérateur subventionné.

Pour les zones très isolées, une intervention publique durable pourrait être envisagée

Par ailleurs, en intervenant uniquement sur le marché de détail, la collectivité ne diminue pas le coût d'entrée d'un nouvel opérateur non subventionné sur le territoire. Celui-ci devrait donc concurrencer l'opérateur subventionné sans bénéficier, même indirectement, des subventions publiques. Il est donc probable que l'opérateur subventionné soit encore, en fin de contrat, en situation de monopole sur la zone de couverture ou une partie de celle-ci.

Cet acteur peut alors jouer sur la nécessité du maintien du service aux clients, notamment professionnels, pour négocier en fin de contrat une nouvelle subvention



avec la collectivité. L'intervention publique pourrait alors dépasser en temps et en montant ce qui avait été initialement prévu par la collectivité.

Cette situation pourrait être regrettable si le montant de l'intervention publique est tel qu'il a permis à l'opérateur subventionné d'installer des infrastructures lourdes, qui pourraient être partagées par des opérateurs nouveaux entrants.

Par ailleurs, les positions de France Télécom et des opérateurs alternatifs sont asymétriques. France Télécom dispose d'un réseau nettement plus étendu que ceux des opérateurs alternatifs. Certains opérateurs disposent a contrario de ressources rares en fréquences permettant de proposer des services haut débit. Une intervention publique ne prenant pas en compte les problématiques de collecte pourra donc parfois créer une dissymétrie entre opérateurs.

D'une manière générale, le fait qu'un opérateur puisse demander une subvention inférieure à ses concurrents ne signifie pas nécessairement qu'il y ait exacte compensation des obligations de service public.

Afin d'être conforme au droit communautaire, la collectivité doit alors s'assurer, par exemple en demandant une séparation structurelle ou comptable et une justification des dépenses encourues, que le montant de la subvention ne constitue pas une aide d'Etat illégitime.

C. La charte "départements innovants" de France Télécom

Un partenariat avec l'opérateur historique ne doit pas obérer les possibilités de développement ultérieur de la concurrence

Par la charte et la convention "départements innovants", France Télécom propose aux départements d'accélérer le déploiement des services haut débit sur leur territoire. Il semble qu'il puisse exister des déclinaisons régionales ou infra départementales de ce dispositif.

En premier lieu, il convient de souligner que si l'objectif public est principalement l'accélération de la couverture territoriale, la contractualisation d'un dispositif de ce type avec l'opérateur historique paraît naturelle. L'essentiel de la couverture haut débit est actuellement assurée par France Télécom, qui est donc l'entreprise la mieux placée pour l'étendre.

Cependant, ainsi que rappelé précédemment, la problématique d'équipement des zones blanches est essentiellement un sujet de court terme, alors que l'émergence d'un marché des télécommunications dynamique et concurrentiel prendra plus de

temps et pourrait s'avérer au moins aussi cruciale pour la compétitivité économique des territoires et des entreprises.

Il serait donc regrettable que la contractualisation d'un dispositif de type "départements innovants" avec l'opérateur historique comporte des clauses susceptibles de freiner directement ou indirectement le développement ultérieur de la concurrence.

Afin de préserver dans la durée la possibilité d'une concurrence loyale, quelques principes ont été rappelés par l'Autorité dans sa réponse à des conseils généraux du 9 avril 2004 et par le Conseil de la concurrence dans son avis du 28 juillet 2004 :

- les informations relatives à la demande ou à la disponibilité des infrastructures, recueillies par le département, sont mises à disposition de l'ensemble des opérateurs ;
- les conditions du partenariat ne conduisent pas à ce que France Télécom bénéficie d'un avantage direct ou indirect lors de la passation d'un marché ou d'une procédure publique ultérieure ;
- les actions d'information et de promotion du haut débit sont mises en œuvre de manière neutre et n'assurent pas la promotion des services d'un seul opérateur ou fournisseur d'accès Internet ;
- les aides financières envisagées sont attribuées selon des modalités compatibles avec les règles nationales et communautaires.

Le dernier point est probablement le plus sensible d'un point de vue juridique. Du point de vue économique, les points les plus importants sont les deux premiers. Dans tous les départements sans exception il existe des zones d'activité où, à moyen terme, l'apparition et le développement de la concurrence sont souhaitables.

L'information d'un seul opérateur sur la demande ou les moyens de desservir ces zones ralentirait mécaniquement l'arrivée des autres opérateurs. La rétrocession d'infrastructures, mêmes passives, ne peut s'effectuer au profit exclusif d'un seul acteur sans mise en concurrence préalable, car elle s'apparente au versement d'une subvention.

Par ailleurs, dans une optique de transparence et de confiance des différents acteurs économiques, il pourrait paraître utile de rendre publiques les conventions de partenariat liant les collectivités à une ou plusieurs sociétés du secteur des télécommunications.

La compétitivité des zones grises

TITRE V
DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNIQUES
DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}

De la couverture du territoire par les services numériques

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications, ou conclure des accords de coopération avec des opérateurs de télécommunications.

A. Les zones grises

Les zones grises sont celles où un seul opérateur de réseau haut débit est présent, le plus souvent France Télécom. La situation y est nettement plus favorable qu'en zones blanches, puisque des offres haut débit existent, mais est moins satisfaisante qu'en zones concurrentielles pour les raisons évoquées ci-après.

La concurrence sur les réseaux haut débit concerne fin 2004 une quarantaine d'agglomérations, celles-ci concentrant la moitié des ménages et des entreprises. L'extension géographique spontanée de la zone concurrentielle devrait être désormais relativement modeste :

- en s'éloignant des centres-villes, les opérateurs de réseaux fixes sont confrontés à une diminution de la densité d'abonnés et donc de revenus, tandis que les distances entre les nœuds de réseaux et donc leurs coûts de déploiement augmentent ;
- les acteurs manquent encore de visibilité sur les coûts de déploiement et les performances des réseaux hertziens haut débit ; fin 2004, le haut débit hertzien ne concerne que quelques dizaines de milliers d'accès, soit dans des zones denses, soit dans des zones où la collectivité a subventionné le déploiement.

L'acheminement des données haut débit s'effectue sur des réseaux de télécommunications. Ces données sont ensuite généralement transmises à des fournisseurs de service, qui les traitent et qui commercialisent leurs prestations auprès des clients finals. Opérateurs et fournisseurs de services peuvent être verticalement intégrés ou distincts.

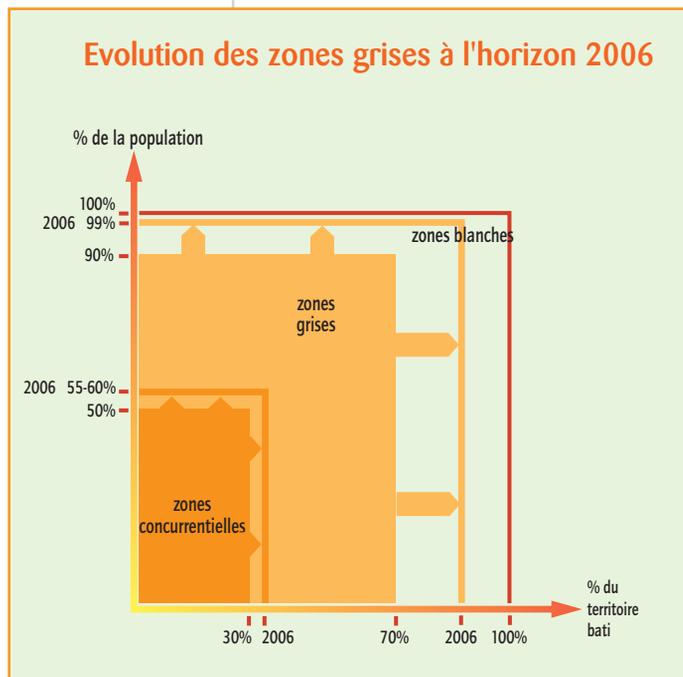
Les zones grises sont les zones équipées en haut débit, mais où seul un opérateur est présent

France Télécom est tenue, même dans les zones où elle est en situation de monopole sur les réseaux, de fournir des flux de données aux différents fournisseurs d'accès Internet, qui peuvent donc commercialiser leurs services dans toutes les zones où France Télécom est déployée.

Dans les zones grises, un seul opérateur, le plus souvent France Télécom, est en situation de monopole de fait sur les réseaux haut débit. La concurrence se limite à une concurrence par les services. La concurrence par les réseaux et les infrastructures y est par définition inexistante.

Or les effets de la concurrence par les services et ceux de la concurrence par les infrastructures peuvent être sensiblement différents dans un secteur comme les télécommunications, où les infrastructures représentent la plus grande partie des coûts et fondent la capacité d'innovation technologique.

Les différences de fonctionnement des marchés entre zones grises en monopole sur les réseaux et zones de concurrence s'expriment en outre de manière différente sur les marchés professionnels et résidentiels.



Sur les marchés résidentiels, les fournisseurs d'accès Internet ont souvent des stratégies relativement homogènes au niveau national. La demande est relativement uniforme sur le territoire, et surtout les modes de commercialisation utilisés, notamment pour la publicité, sont nationaux.

Les logiques de différenciations géographiques tendent à rester limitées d'un point de vue tarifaire. Le principal fournisseur d'accès Internet français, Wanadoo, propose ainsi des tarifs homogènes sur le territoire. Il convient toutefois de noter que contrairement au service téléphonique, France Télécom n'a pas pour le haut débit de contrainte réglementaire de péréquation tarifaire.

Une moindre extension des zones grises inciterait les opérateurs à y accepter des

marges réduites ou négatives, si les pertes escomptées étaient faibles au regard des coûts induits par une politique tarifaire différenciée par zones. Au niveau local, il est probable que ce phénomène ait peu de poids.

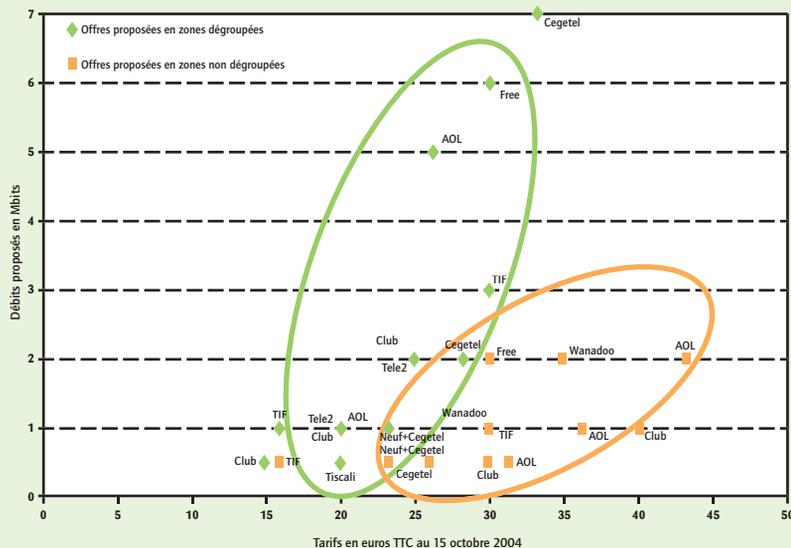
D'un point de vue technologique, la situation est différente, car la capacité d'innovation des acteurs dépend très largement de leur maîtrise des réseaux. Les offres proposées par les fournisseurs d'accès Internet et les opérateurs alternatifs en zones concurrentielles diffèrent donc sensiblement de celles proposées en zones grises.

Même France Télécom a tendance à privilégier le développement de ses offres innovantes, comme la diffusion audiovisuelle par DSL, dans les zones où elle est aiguillonnée par ses concurrents plutôt que dans les zones où elle est en monopole sur les réseaux.

Pour le marché professionnel, les différences entre zones concurrentielles et zones grises sont plus importantes et portent à la fois sur les tarifs et sur la diversité technologique des offres. Les tarifs pratiqués résultent souvent d'appels d'offres des entreprises, et les acteurs ne sont pas soumis à des contraintes directes ou indirectes de tarification uniforme. Les

Le fonctionnement du marché est moins dynamique en zones grises qu'en zones concurrentielles

Disparités géographiques du marché haut débit résidentiel



Dans les zones de concurrence effective par le dégroupage, les tarifs sont sensiblement inférieurs et les débits proposés supérieurs.

D'une manière générale, le marché des télécommunications fonctionne mieux lorsqu'il y a une concurrence par les réseaux.

niveaux de prix pratiqués localement dépendent donc directement de l'intensité de la concurrence sur les réseaux. Ils peuvent différer très sensiblement entre zones concurrentielles et zones grises.

Par ailleurs, de la même manière que pour le marché résidentiel, la capacité de différenciation technique des acteurs sur le marché professionnel dépend largement de leur niveau de maîtrise des réseaux. Les offres proposées peuvent donc différer d'une zone à l'autre, certaines offres pouvant même être absentes dans les zones les moins rentables.

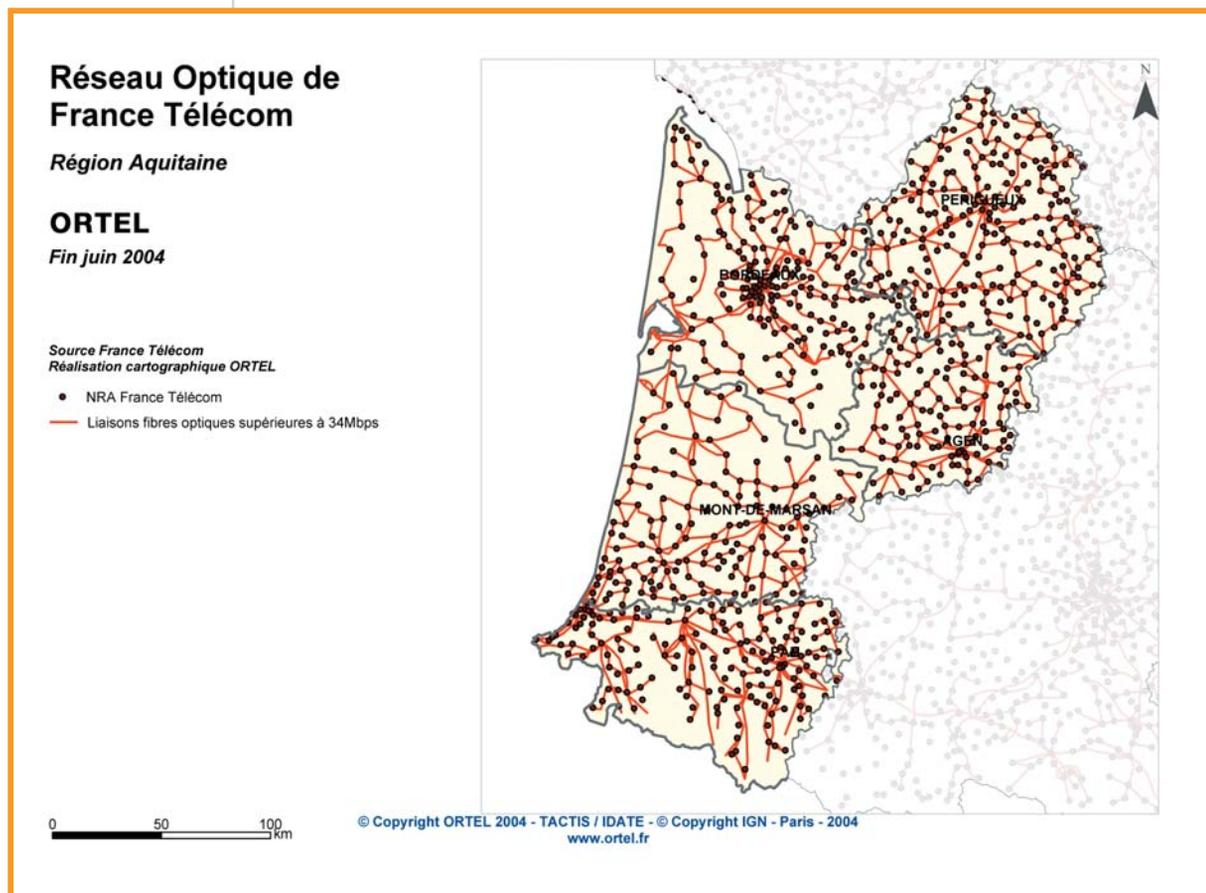
Les différences objectives de fonctionnement des marchés résidentiels et professionnels de communications électroniques entre zones concurrentielles et zones où un seul opérateur de réseau haut débit est présent peuvent amener une collectivité à souhaiter intervenir pour résorber ou diminuer l'étendue géographique des zones grises de son territoire.

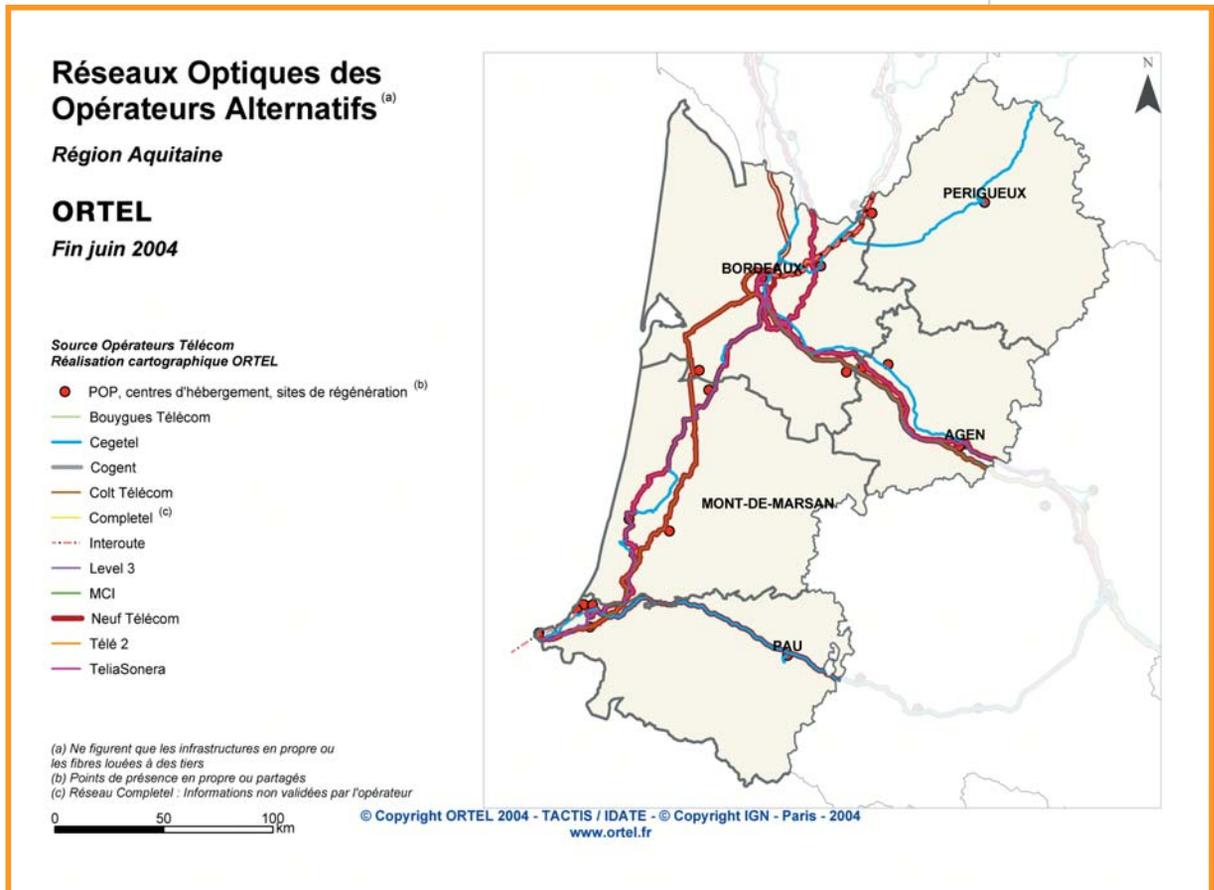
B. Les objectifs et modalités d'intervention

En zones grises, l'objectif des collectivités est souvent de mettre en place les conditions de développement de la concurrence

Dans la majorité des cas, le groupe France Télécom commercialise des offres de détail satisfaisantes. La présence d'un seul opérateur crée néanmoins un marché local moins dynamique qu'en zone concurrentielle, à la fois à court et à long terme.

L'intervention de la collectivité dans ces zones vise à limiter ou faire disparaître les effets que cette situation de monopole peut avoir sur les offres proposées aux ménages et aux entreprises de son territoire. Si la collectivité établit par son intervention les conditions d'une concurrence par les réseaux sur son territoire, elle apporte une garantie structurelle de long terme à la compétitivité du marché local des télécommunications.





L'intervention de la collectivité sur les marchés de détail serait en revanche complexe à justifier, que celle-ci soit directe, sous forme de régie ou de marché public, ou déléguée, sous forme de DSP. Cette intervention serait en effet subordonnée au constat, prévu par la loi pour la confiance dans l'économie numérique, d'une insuffisance de l'initiative privée.

L'intervention structurelle, par la création d'un deuxième réseau haut débit, semble donc d'une manière générale devoir être privilégiée en zones grises, ainsi que la commercialisation de prestations sur les marchés de gros et non de détail.

Nous avons vu précédemment que la boucle locale cuivre était une infrastructure essentielle, à laquelle tous les opérateurs pouvaient avoir accès par l'intermédiaire du dégroupage. Les réseaux de collecte sont le plus souvent l'échelon manquant pour le développement de la concurrence locale, entre le réseau d'accès cuivre existant et les réseaux interrégionaux, qui sont déployés et concurrentiels. Ces réseaux de collecte

En général, la création d'un nouveau réseau de collecte ouvert à l'ensemble des opérateurs est nécessaire

peuvent également desservir des points hauts, facilitant le déploiement ultérieur des réseaux hertziens.

Un deuxième axe d'intervention peut résider dans le déploiement d'un réseau d'accès très haut débit. Ce réseau peut être en fibre et desservir prioritairement les zones d'activités et les entreprises très consommatrices de bande passante. Un réseau d'accès alternatif peut également être constitué d'équipements haut débit hertziens dont les performances pourraient égaler celles des réseaux DSL dans certaines zones, mais qui resteront en deçà des performances des réseaux de fibres.

En zones grises, l'intervention des collectivités est orientée par la loi pour la confiance dans l'économie numérique vers une commercialisation de prestations sur les marchés de gros, c'est à dire à destination des opérateurs et fournisseurs de services. Ceux-ci pourront s'appuyer sur les prestations de gros, commercialisées par la collectivité ou son délégataire, pour proposer leurs services sur le marché de détail aux clients finals.

Eligibilité ADSL

Région Aquitaine

Simulation des Zones d'éligibilités à l'ADSL à partir des zones d'emprises et des NRA France Télécom ouverts à ce service et au DSL dégroupé (option 1) en Juin 2004^(a)

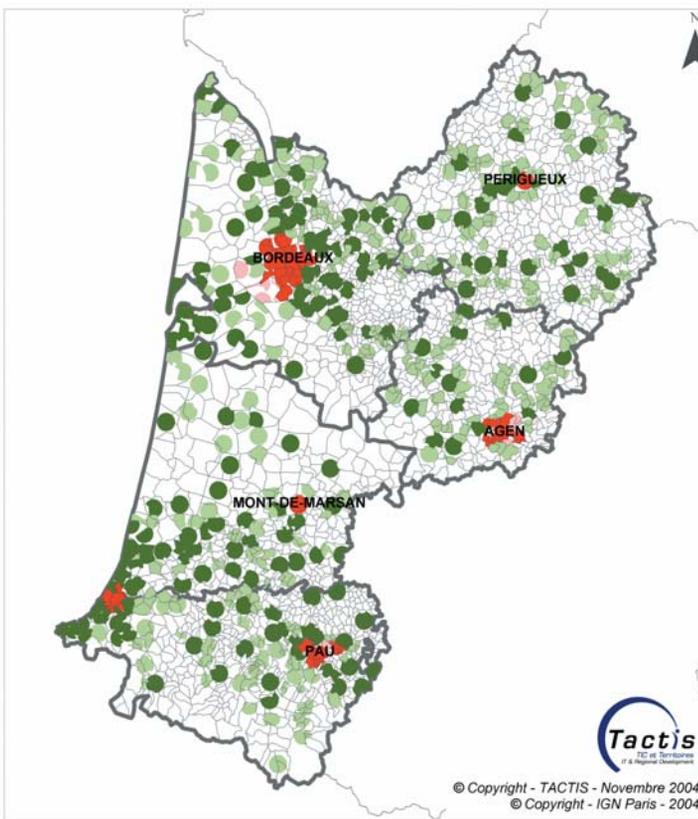
Zones sur lesquelles les Fournisseurs d'Accès Internet proposent leurs services d'accès DSL

Source Opérateurs Télécom, ORTEL
© Copyright - ORTEL - Juin 2004 - IDATE/TACTIS
Réalisation cartographique TACTIS

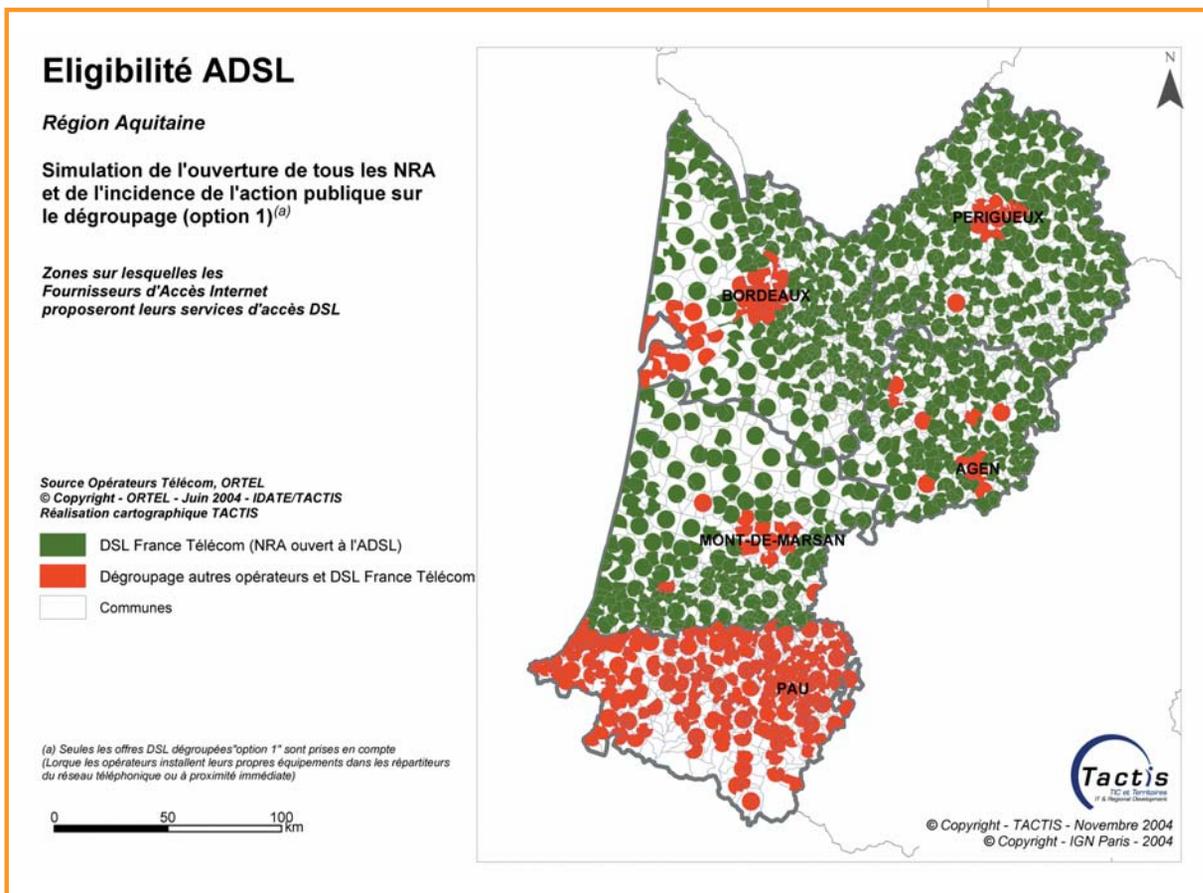
- DSL France télécom (NRA ouvert à l'ADSL)
- DSL France Télécom (NRA situé dans une commune partiellement ouverte)
- Dégroupage autres opérateurs et DSL France Télécom
- Dégroupage autres opérateurs (NRA situé dans une commune partiellement ouverte)
- Communes

(a) Seules les offres DSL dégroupées "option 1" sont prises en compte (Lorsque les opérateurs installent leurs propres équipements dans les répartiteurs du réseau téléphonique ou à proximité immédiate)

0 50 100 km



© Copyright - TACTIS - Novembre 2004
© Copyright - IGN Paris - 2004



Par ailleurs, la place de l'article L.1425-1 dans le chapitre sur les services locaux semble assez naturellement conduire les collectivités à assumer cette fonction, facultative, par la mise en place d'une délégation de service public. Celle-ci peut notamment prendre la forme d'un affermage ou celle d'une concession. Ces deux formes juridiques semblent correspondre à une logique d'intervention structurelle sur les réseaux :

- les échelles de temps des projets, compris entre dix et vingt-cinq ans, correspondent au délai d'amortissement des infrastructures passives des réseaux de télécommunications, celles-ci représentant la majeure partie des coûts ;
- l'existence de biens de retour, y compris en concession, permet à la collectivité de se voir rétrocéder en fin de délégation les infrastructures pérennes qu'elle a subventionnées, notamment le génie civil et les pylônes.

Il convient de noter qu'une intervention limitée aux seules infrastructures passives

peut suffire pour les zones de moyenne densité, les périphéries urbaines et les principales zones d'activité. Lorsqu'une intervention limitée aux infrastructures passives est suffisante pour attirer des opérateurs concurrents, la collectivité pourrait s'y limiter. Les subventions qui seraient accordées à des équipements actifs risqueraient de constituer une compensation excessive du délégataire, ce qui ne serait plus conforme au cadre communautaire.

Sur les zones de plus faible densité, la seule mise à disposition des infrastructures passives ne suffit pas au développement rapide de la concurrence. La principale avancée de la loi promulguée à l'été 2004 par rapport au cadre précédemment en vigueur est de permettre aux collectivités, dans ces cas, d'installer ou de subventionner des équipements actifs.

Les échelles de temps d'amortissement, les rythmes d'évolutions technologiques, et les ordres de grandeurs des coûts diffèrent sensiblement entre travaux de génie civil et infrastructures passives d'une part et équipements actifs d'autre part. Ce constat pourrait inciter les collectivités à opérer, sinon une scission structurelle, du moins une séparation comptable des subventions accordées, des coûts de déploiement et des chiffres d'affaires réalisés à ces deux niveaux.

C. L'analyse du coût et des bénéfices des projets

Les interventions pour développer la concurrence dans les zones grises supposent l'établissement d'un nouveau réseau haut débit, et notamment d'une infrastructure de collecte. Un réseau de collecte couvrant la moitié des nœuds de concentration d'un département représente entre deux et cinq cents kilomètres. Le coût d'un projet départemental est en général de l'ordre de plusieurs dizaines de millions d'euros. Le taux de subvention semble typiquement compris entre cinquante et quatre-vingts pour cent.

Le coût du projet est à comparer aux bénéfices attendus

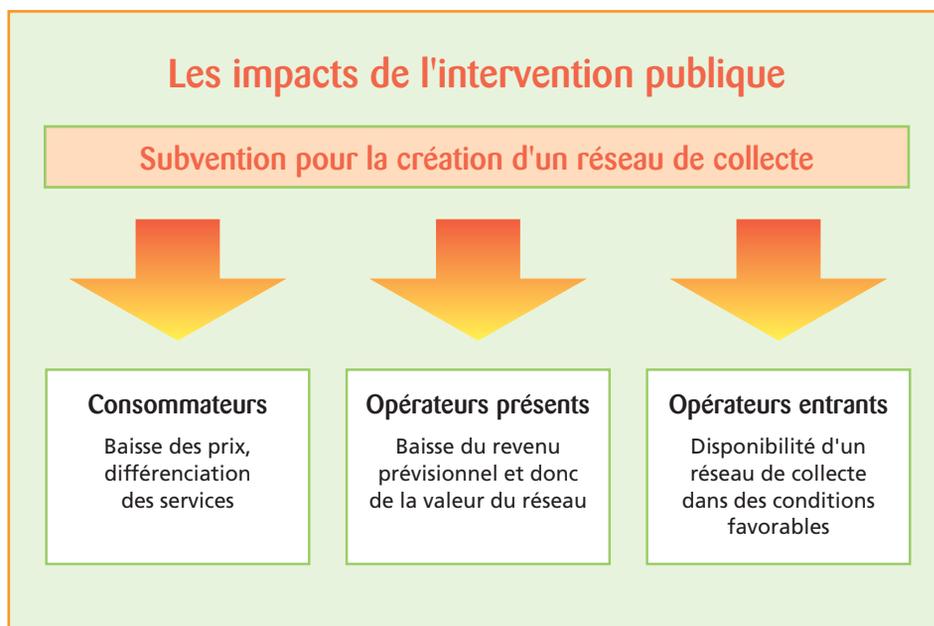
Pour la collectivité, il peut donc s'agir d'un choix structurant. Sans que cela constitue une obligation, ce choix peut être éclairé par une analyse des coûts et des bénéfices que les différents acteurs retireront de l'intervention publique.

Ce type d'analyse ne peut bien évidemment pas être complètement quantifié, la durée de vie des projets s'étendant au delà de l'horizon de visibilité sur les évolutions des marchés et de la demande en télécommunications. Dans un premier temps, elle peut néanmoins permettre de fixer quelques repères, qui sont exposés ci-après.

D'une manière générale, l'intervention publique bénéficie aux consommateurs, fait

gagner des parts de marché aux opérateurs qui n'étaient pas présents et développe le marché global. Elle se traduit à l'inverse par un coût d'investissement pour la collectivité et un manque à gagner pour les opérateurs en place.

Le principal bénéfice attendu de l'action de la collectivité est l'augmentation de la satisfaction des ménages et des entreprises. Les consommateurs qui disposaient déjà du haut débit vont pouvoir payer des services équivalents moins cher. Les consommateurs qui ne bénéficiaient pas du haut débit, parce que les prix pratiqués jusqu'alors étaient trop élevés au regard de leurs besoins, pourront souhaiter s'abonner aux nouvelles offres disponibles.



L'action de la collectivité aura également un impact positif pour les opérateurs et fournisseurs d'accès Internet qui n'étaient pas présents sur son territoire. Ces acteurs pourront utiliser les nouvelles offres de gros résultant de l'intervention publique pour intervenir localement et élargir leur base de clientèle.

Cet effet peut être non négligeable pour le délégataire et pour les opérateurs qui utiliseraient des offres de location de fibre du délégataire pour déployer leurs propres réseaux. Pour les opérateurs et fournisseurs de services utilisant les offres activées, de ligne d'abonné ou de bande passante, ce bénéfice doit être minoré des coûts de développement des interfaces entre leur réseau et celui du délégataire. Ces coûts peuvent être importants, voire supérieurs au bénéfice escompté.

Enfin, un projet de ce type entraîne l'apparition d'effets externes positifs, liés au développement du haut débit. Ces effets incluent les gains de productivité des entreprises, une plus grande efficacité de l'administration, un développement local de la société de l'information et de la formation. Dans ses analyses sur les aides d'Etat de grande ampleur, la Commission intègre ce type d'effets externes, et notamment le nombre d'emplois, directs et indirects, créés ou sauvegardés par l'intervention publique.

Pour la collectivité, le coût du développement de la concurrence locale est représenté par le coût de construction d'un réseau mutualisable, ou par le montant de la subvention qu'elle doit accorder à un acteur privé pour le réaliser. Ce coût de construction est augmenté d'une certaine prise de risque, car le rythme d'évolution du secteur des télécommunications peut rendre caduc ou inadapté des investissements qui ne seraient pas encore amortis.

L'intervention publique en zones grises peut également induire un coût pour l'opérateur déjà présent. Celui-ci voit en effet sa part de marché et les tarifs de référence locaux diminuer du fait de la concurrence. Si ces effets ne sont pas compensés par un développement suffisant de la demande globale, son espérance de recette diminue, ainsi que la valorisation des investissements déjà réalisés sur le territoire.

Les modes d'intervention de la collectivité peuvent avoir une influence significative sur le bilan global, et sont analysés de manière plus détaillée dans les chapitres suivants. Quelques pistes peuvent toutefois être dégagées à ce stade :

- la mutualisation des infrastructures permet de diminuer les coûts de construction des nouveaux réseaux et de rémunérer les opérateurs en place ; cette mutualisation améliore donc de manière certaine le bilan de l'action publique ;
- les tarifs pratiqués par la collectivité ont deux influences opposées ; la baisse des tarifs permet d'augmenter la satisfaction des consommateurs, mais réduit le bénéfice du délégataire public et de ses concurrents privés ; le tarif optimal n'est donc pas toujours le plus bas.

A. Le cadre législatif

L'article L. 1425-1 du CGCT dispose que *"l'intervention des collectivités territoriales et de leurs groupements (...) garantit l'utilisation partagée des infrastructures établies ou acquises en application du présent article."*

Un pouvoir de règlement de litige est ensuite confié à l'Autorité. *"L'Autorité de régulation des télécommunications est saisie (...) de tout différend relatif aux conditions techniques et tarifaires d'exercice d'une activité d'opérateur de télécommunications ou d'établissement, de mise à disposition ou de partage des réseaux et infrastructures de télécommunications visés au I."*

La loi demande aux collectivités de garantir l'utilisation partagée des infrastructures

Cette notion "de partage d'infrastructures" a souvent été traduite en celle de "réseau mutualisable". Ces deux notions ne paraissent toutefois pas identiques :

- le "partage d'infrastructures" semble désigner l'accès et le partage des infrastructures passives comme les tranchées, les fourreaux, les fibres ou les pylônes ;
- le terme de "réseau mutualisable" est plus large, et peut recouvrir la mise à disposition de prestations activées, de bande passante ou de ligne d'abonné, équivalentes à celles que propose France Télécom sur les marché de gros.

La revente de prestations activées et le partage d'infrastructures passives ont des effets sensiblement différents sur le fonctionnement du marché des télécommunications et sur l'intensité concurrentielle locale. Les parties B et C ci-après exposent ces différences. La partie D traite du partage d'infrastructures entre la collectivité et les opérateurs qui étaient déjà présents sur le territoire lors de la réalisation du projet d'initiative publique.

B. Le partage des équipements actifs

La subvention et le partage des équipements actifs n'était pas possible dans l'ancien cadre réglementaire, ce qui réduisait la portée de l'intervention publique. Or le partage des équipements actifs présente l'intérêt de mutualiser l'ensemble des coûts, d'infrastructures et d'équipements, entre la collectivité et les opérateurs.

Le partage des équipements actifs semble ainsi adapté à l'équipement des zones les moins denses, où il ne serait pas rentable pour plusieurs opérateurs de gérer chacun

leurs propres équipements. Le partage des équipements actifs permet alors la mutualisation des réseaux d'accès, par le partage des DSLAM, ou des équipements de collecte, par le partage des équipements de transmission et de routage.

Le partage des équipements actifs est utile en zones très peu denses

De manière concrète, le partage des équipements actifs se traduit par la formulation d'offres de bande passante et de lignes d'abonnés haut débit par la collectivité ou son délégataire.

Une intervention en zone blanche peut ainsi conduire la collectivité à formuler des offres de gros activées là où elles ne préexistaient pas. Si le tarif des offres de gros est proche de ceux constatés dans les zones déjà couvertes, elles peuvent permettre aux opérateurs et fournisseurs de services de proposer des offres de détail à des tarifs également proches de ceux constatés en zones grises ou concurrentielles.

Dans les zones grises, France Télécom est tenue de proposer les principales offres activées existantes, de bande passante et de lignes d'abonnés. L'intervention publique conduit à proposer sur le marché de gros des offres concurrentes, le cas échéant à des niveaux tarifaires inférieurs. L'action publique est alors moins structurante qu'en zone blanche.

La concurrence par les services limite les capacités de différenciation technique et tarifaire des opérateurs

En utilisant des offres activées proposées par la collectivité ou son délégataire, les opérateurs et fournisseurs de services peuvent moins facilement différencier techniquement et tarifairement leurs offres. La concurrence locale est alors limitée à une concurrence par les services, mais non par les réseaux.

Ainsi, une collectivité qui ne demanderait à son délégataire que la vente de prestations activées ne disposerait probablement pas sur son territoire de plus de deux offres innovantes, celle de France Télécom et celle de l'opérateur subventionné. Les autres opérateurs, ne disposant pas de leurs propres équipements actifs, ne pourraient pas déployer les mêmes offres que celles qu'ils proposent dans les zones denses.

C. Le partage des infrastructures passives

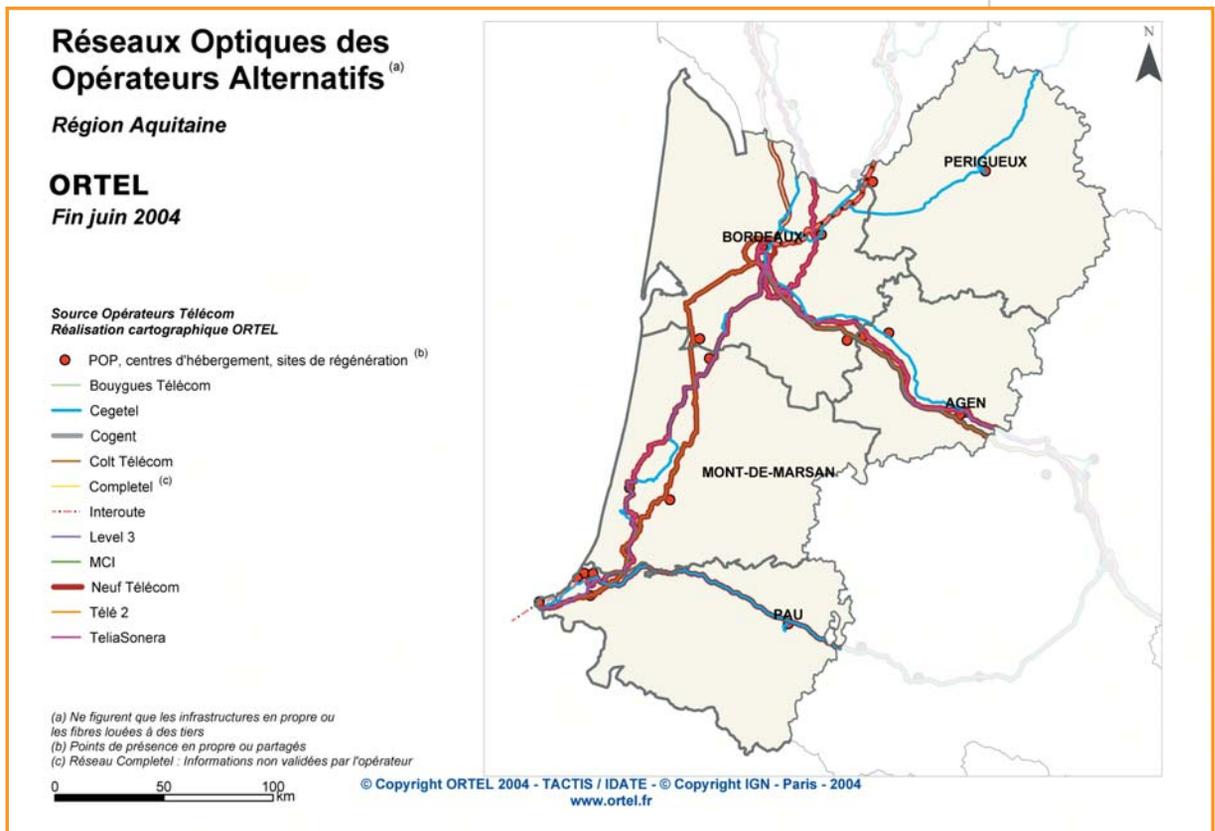
Le terme de partage d'infrastructures passives désigne les offres d'accès au génie civil et aux fourreaux, les offres d'accès aux pylônes et les offres de vente ou de location de fibre. Les infrastructures passives représentent en général quatre-vingts pour cent du coût des réseaux. Les offres d'accès et de partage de ces infrastructures sont donc particulièrement structurantes pour le marché.

L'offre la plus demandée par les opérateurs est celle de location longue durée de fibre noire. Cette offre leur permet d'installer leurs propres équipements actifs, et donc de gérer de bout en bout leur qualité de service. Elle leur permet en outre de se différencier techniquement et tarifairement des autres opérateurs, ce qui augmente sensiblement l'intensité concurrentielle.

L'expérience des dernières années sur le marché du haut débit a notamment montré que la concurrence par les réseaux pouvait être particulièrement dynamique en zones denses :

- la majorité des opérateurs dégroupés ne déploient leurs offres innovantes que dans les zones où ils disposent d'offres de fibre noire à des tarifs compétitifs ;
- les tarifs pratiqués dans les principales zones d'activités ou les opérateurs et les entreprises peuvent louer de la fibre noire semblent être très différents de ceux pratiqués dans les zones où il n'existe qu'un seul réseau.

Le partage des infrastructures passives permet l'émergence d'une concurrence par les réseaux



Il existe dans la durée un lien probablement assez fort entre le partage effectif des infrastructures passives subventionnées et l'intensité concurrentielle locale, notamment sur le marché professionnel.

La concurrence par les réseaux favorise l'innovation et les baisses de prix, notamment sur le marché professionnel

Il convient toutefois de signaler que la formulation d'une offre de location ou de revente de fibre a un coût pour la collectivité. L'opérateur délégataire demande une subvention publique plus importante lorsqu'il est soumis à la concurrence de nouveaux entrants que lorsque son catalogue de prestations lui assure une situation de duopole local avec l'opérateur historique. La collectivité est donc soumise à une tension entre ses objectifs de développement concurrentiel et ses contraintes budgétaires.

Les bénéfices d'une situation de concurrence effective sur les réseaux pendant la durée de l'intervention publique sont probablement nettement supérieurs aux éventuelles économies initiales générées par la subvention d'un duopole.

D. L'utilisation des infrastructures existantes

Lorsque des réseaux préexistent sur le territoire, il est efficace pour la collectivité de chercher à les mobiliser, de manière à éviter une duplication inutile de génie civil.

Il est utile à cet égard d'étudier les disponibilités d'infrastructures alternatives, liées aux réseaux électriques, ferroviaires ou autoroutiers, ou déployées, même partiellement, par des opérateurs alternatifs. Ces infrastructures ne permettent pas d'éviter totalement la construction de nouvelles tranchées, car elles ne relient pas le plus souvent les points de concentration des réseaux de communications électroniques. Elles peuvent cependant permettre de réaliser des économies importantes sur certains tronçons.

L'utilisation des réseaux existants diminue les coûts et les délais de déploiement

Lorsqu'un opérateur de télécommunications est présent, une proposition d'accès à ses infrastructures permet à la collectivité de raccourcir les délais de mise en œuvre tout en valorisant le réseau de cet opérateur. La mobilisation du réseau de l'opérateur présent peut être directe ou indirecte :

- l'opérateur déjà présent peut être le mieux placé pour répondre aux besoins exprimés par la collectivité et être lauréat de la procédure publique ; le catalogue de prestations imposé par la collectivité à son délégataire, et notamment les offres de location de fibre, est alors particulièrement important ;

- l'opérateur lauréat peut proposer à l'opérateur déjà présent d'accéder à ses tranchées, ou de racheter de la fibre noire ; il convient de veiller à ce que les procédures mises en œuvre par les collectivités ne fassent pas obstacle à de telles réutilisations ; en particulier elles doivent permettre, voire faciliter, des opérations de rachat ou d'échange entre le délégataire retenu et des opérateurs déjà présents.

Le coût d'accès aux infrastructures préexistantes dépend en général du résultat d'une négociation commerciale. La valeur à neuf du réseau constituerait probablement une référence excessive dans la mesure où l'intervention de la collectivité a précisément pour objectif de limiter l'incitation à la duplication d'infrastructures. Il semblerait en revanche naturel que la collectivité concède à l'opérateur un tarif supérieur à ses coûts. Le tarif d'accès aux infrastructures constituerait alors une compensation pour la dépréciation du réseau induite par l'émergence d'une concurrence locale.

Il convient de noter qu'il est probablement utile pour la collectivité de recenser les infrastructures existantes avant d'entamer une phase de négociation privilégiée avec un seul opérateur. Celui-ci peut en effet n'avoir à ce stade qu'une incitation modérée à minimiser le coût total en utilisant le réseau d'autres acteurs. Cette minimisation se traduit en partie par une diminution de la subvention, et dans certains cas par une rémunération de ses concurrents.

L'utilisation d'infrastructures existantes permet de compenser partiellement les pertes des opérateurs déjà présents

Le catalogue de prestations de gros

TITRE V
DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNIQUES
DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}

*De la couverture du territoire
par les services numériques*

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures de télécommunications, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications, ou conclure des accords de coopération avec des opérateurs de télécommunications.

A. Objectifs du catalogue de prestations

Le catalogue des services commercialisés par la collectivité est constitué de la liste des prestations offertes aux opérateurs ou aux clients finals, ainsi que de leurs modes de livraison et de leurs tarifs.

Ce catalogue constitue le principal intermédiaire par lequel la collectivité peut transmettre au marché les bénéfices de son investissement ou de sa subvention. La disponibilité d'offres de gros adaptées aux besoins des opérateurs et fournisseurs d'accès, le cas échéant fournies à des prix inférieurs aux coûts, permet à ceux-ci de proposer des tarifs de détail intéressants sur le territoire et d'en assurer l'aménagement numérique.

Le catalogue de prestations est le principal outil dont dispose la collectivité pour influencer sur le marché local

Les fournisseurs d'accès Internet pourront utiliser ces offres de gros pour fournir des services dans des zones blanches où ils n'étaient pas présents auparavant. Dans les zones grises de moyenne densité, le catalogue de prestations visera essentiellement à créer les conditions d'une concurrence efficace :

- les opérateurs qui revendaient auparavant des offres activées de bout en bout par France Télécom pourront acheter des offres intermédiaires pour diminuer leurs coûts ;
- les opérateurs qui achetaient des offres intermédiaires, par exemple de bande passante ou de capacité, pourront acheter des fibres pour prolonger leurs réseaux, améliorer leur structure de coûts et diversifier leurs services.

La durée typique d'une délégation de service public est supérieure à l'horizon de visibilité du marché. Les offres doivent donc être simples et adaptables aux changements technologiques. Les différents types d'offres sont listés ci-après :

- les parties B et C portent sur les offres de gros en cœur de réseau et visent essentiellement à développer la concurrence locale par les opérateurs dans les zones de moyenne densité ;
- la partie D porte sur l'offre de ligne d'abonné à haut débit, fournie typiquement sur la paire de cuivre en DSL ou par voie hertzienne ; il s'agit d'un complément indispensable aux offres de transmission pour les zones peu denses ;
- la partie E traite des raccordements à très haut débit sur fibre optique des zones d'activités et des clients professionnels.

B. Les offres d'accès aux infrastructures passives

La location de fibres du réseau de collecte permet aux opérateurs souhaitant investir localement de relier leurs points de présence aux nœuds de concentration du réseau. Ces nœuds de concentration peuvent par exemple être des répartiteurs de France Télécom pour y dégrouper des paires de cuivre, des sous-répartiteurs pour les zones d'activités ou les villages isolés, des points hauts pour y installer des équipements hertziens ou des transformateurs électriques pour y installer des équipements CPL.

La location de fibre nue est l'offre la mieux adaptée aux besoins des opérateurs sur le segment de la collecte :

- la fibre permet une indépendance de chaque opérateur et une différenciation technologique, chacun gérant ses propres équipements actifs de routage et de transmission ;
- le coût de la fibre est indépendant du débit transporté ; les opérateurs l'utilisant sont ainsi incités à proposer des débits élevés à leurs clients finaux ; les offres de diffusion audiovisuelle sur paire de cuivre ne sont ainsi proposées que par des opérateurs maîtrisant leurs propres réseaux de fibre ;
- la fibre est souvent achetée par les opérateurs sous forme de location imprescriptible de longue durée (IRU), pour laquelle un seul versement initial peut avoir lieu ; il n'y a ensuite plus de lien entre l'utilisation effective de la fibre et le niveau des charges de l'opérateur acheteur ; la probabilité d'un retrait de l'opérateur est donc faible, même si les conditions du marché local se dégradent.

Les offres de fibre noire conditionnent en grande partie l'intensité ultérieure de la concurrence locale

Dans les zones de moyenne densité et les villes et les périphéries urbaines, il semble qu'une concurrence fondée exclusivement sur la location de fourreaux et de fibres optiques passives soit possible.

Un opérateur alternatif non subventionné indique ainsi avoir déjà dégrouper un village de six cents personnes, et être capable de desservir les zones où plus d'une centaine de clients potentiels seraient présents, sous réserve de l'existence d'une offre de fibre à un tarif raisonnable.

Lorsqu'elle est suffisante, cette forme de concurrence par les infrastructures semble devoir être privilégiée. Il serait souhaitable que la collectivité impose à son délégataire de vendre de la fibre sur le marché de gros, à des tarifs raisonnables et sans barrières indues à l'achat.

Pour les nœuds de raccordement inférieurs à quelques centaines de lignes ou d'abonnés potentiels, l'offre de fibre ne permet probablement pas, sauf innovation technologique, un niveau de concurrence plus intensif qu'un duopole. Des offres de bande passante ou de lignes d'abonnés sont alors nécessaires, et sont exposées dans les parties suivantes.

La limite entre offres de fibres et offres de bande passante ne peut être facilement fixée a priori, ni en terme géographique ni en terme temporel. La démarche peut être évolutive dans le temps. La démarche la plus efficace dans un secteur concurrentiel consiste à proposer simultanément des offres de bande passante et de fibre vers tous les nœuds de concentration du réseau, et à laisser le marché arbitrer entre ces deux possibilités.

Les offres de fibre présentent souvent l'inconvénient de ne pas gommer les disparités géographiques. Un troisième entrant les utilisant peut ne pas déployer ses services sur l'ensemble du territoire. Plusieurs modalités de commercialisation ont été évoquées dans le cadre de la consultation publique :

- la location au mètre linéaire permet aux opérateurs de choisir librement le parcours du réseau qu'ils veulent louer, et notamment de sélectionner les répartiteurs qu'ils veulent relier ; commercialisée sous forme d'IRU, la fibre participe à la stabilité du plan d'affaires du délégataire ;
- la location de fibre avec une quantité minimale d'achat est parfois proposée pour protéger la collectivité contre des opérateurs privés qui s'installeraient sur son territoire et ne dégrouperaient que les répartiteurs rentables ; en pratique, il ne saurait être exclu que cette quantité minimale constitue une barrière à l'entrée des opérateurs et soit donc incompatible avec l'obligation de partage des infrastructures prévue par la loi ;
- le tarif de la location de fibre entre le point de présence d'un opérateur et un nœud de concentration donné peut aussi être indexé sur le potentiel économique de ce nœud ; ce type de tarification est sensible, et peut en fonction du niveau retenu encourager le déploiement géographique ou décourager l'arrivée des opérateurs, y compris en zone dense.

Dans la grande majorité des cas, l'équilibre financier de l'opérateur subventionné par la collectivité est dégradé quand il est contraint à vendre de la fibre et à faciliter l'arrivée de ses concurrents. Des blocages possibles seraient alors par exemple un tarif excessif, des réductions au volume importantes, un volume ou un montant minimal d'achat ou encore une absence de spécification géographique détaillée des disponibilités.

Des tarifications adaptées peuvent gommer les effets d'éloignement des zones isolées

Il est probablement préférable pour la collectivité de spécifier assez précisément l'offre de fibre attendue avant de commencer des négociations privilégiées avec un seul opérateur. Le cas échéant, une étude de marché constitue un test satisfaisant.

Une dizaine d'opérateurs sont susceptibles en France d'acheter des offres de fibre pour déployer leurs réseaux. Si aucun de ces opérateurs n'est disposé à acheter l'offre de fibre proposée par la collectivité, il est probable que cette offre n'est pas adaptée au marché et que ses conditions techniques ou tarifaires doivent être revues.

C. La location de bande passante pour la collecte

Les offres de location de bande passante sont complémentaires mais non substituables aux offres de location de fibre. Elles peuvent être plus économiques pour l'opérateur client quand il consomme peu de capacité, notamment pour desservir des nœuds de concentration de faible importance. En revanche, elles ne sont pas optimales :

Les offres de bande passante peuvent être adaptées aux zones peu denses, mais sont peu utilisées par les opérateurs en zones concurrentielles

- l'opérateur client est tributaire de la qualité de service de l'opérateur fournisseur de bande passante, ce qui peut rendre difficile le respect de ses propres engagements vis-à-vis de ses clients ;
- la tarification dépend du débit consommé ou réservé ; plus un opérateur utilisant cette offre dessert d'abonnés, plus son coût de production augmente ; l'intensité concurrentielle est donc moindre ;
- contrairement aux offres d'IRU de fibre, la location de bande passante est annuelle et peut être résiliée ; la concurrence qu'elle permet est donc peu pérenne, la sortie pouvant s'effectuer en limitant les coûts non récupérables.

Par ailleurs, la probable augmentation des débits consommés par les clients finaux se traduira par une augmentation du loyer versé par l'opérateur de détail à la collectivité ou à son représentant. Dans un contexte où la demande de débit des consommateurs finaux double presque chaque année, ce type d'offre peut avoir pour conséquence de désinciter le déploiement de nouveaux opérateurs.

La tarification de la bande passante est donc délicate et doit être adaptée régulièrement aux évolutions du marché et de la chaîne de valeur des communications électroniques. Sur les segments en concurrence, les tarifs des offres de bande passante ont diminué de plusieurs dizaines de pour cent par an au cours des dernières années.

D. La ligne d'abonné à haut débit

L'offre de location de ligne d'abonné est constituée d'une prestation d'accès complétée d'une offre de collecte, locale ou nationale. L'opérateur de gros prend donc en charge l'accès à l'abonné, grâce aux technologies DSL sur la ligne de cuivre ou à des technologies alternatives, et achemine le trafic pour le livrer au fournisseur d'accès Internet à son point de présence local ou national. Dans son principe, cette offre est donc proche des offres de gros de type ADSL Connect ATM ou IP/ADSL commercialisées par France Télécom.

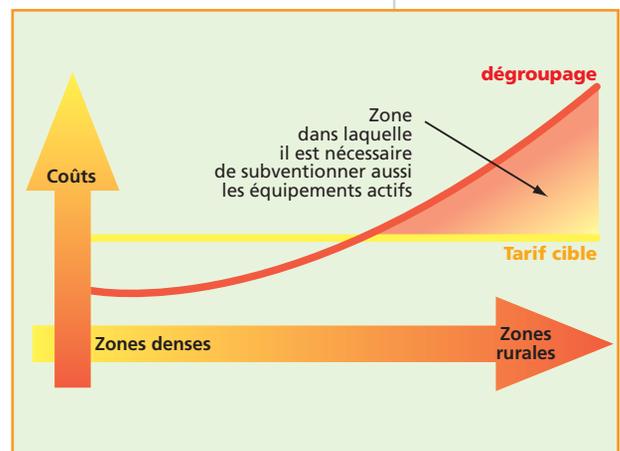
L'offre de ligne d'abonné peut permettre une desserte exhaustive du territoire concerné par les fournisseurs d'accès Internet. Les collectivités subventionnent souvent l'équipement de tous les répartiteurs desservis par leur réseau et souhaitent que la tarification de la ligne d'abonné soit vendue à un prix unique sur le territoire, même si les coûts sous-jacents diffèrent. Il n'est toutefois pas certain que l'effet de ces offres soit structurant pour le marché résidentiel local :

- les fournisseurs d'accès Internet ont des politiques tarifaires nationales ; une économie locale sur le marché de gros ne se traduit pas nécessairement pas une réduction des tarifs de détail ;
- le coût de diversification d'opérateur de gros est élevé pour un fournisseur d'accès Internet ; il est nécessaire d'adapter les interfaces de commande d'accès et de maintenance, les chaînes de facturation et de service après vente, ainsi que les procédures comptables ; si le parc de clients potentiels est restreint, le coût de diversification peut être rédhibitoire.

Pour la clientèle professionnelle, la problématique est différente. Les tarifs des fournisseurs de services sont différenciés par zone, et peuvent même varier d'une entreprise à l'autre. La répercussion d'une baisse des tarifs de gros sur les tarifs de détail est donc beaucoup plus probable.

En revanche, le fournisseur de services s'engage souvent sur des taux de disponibilité ou des temps de rétablissement contraignants, assortis de pénalités. L'opérateur délégataire doit donc lui-même proposer une qualité de service élevée et garantie, assortie de pénalités.

Les offres de ligne d'abonné peuvent permettre une desserte exhaustive du territoire par les fournisseurs d'accès Internet



E. La ligne d'abonné à très haut débit

Les réseaux d'accès optiques sont relativement peu développés en France. Seuls vingt mille bâtiments étaient desservis en fibre optique en France à fin 2003, dont la moitié environ par France Télécom et la moitié par des opérateurs alternatifs.

L'équipement des zones d'activités en fibre est un enjeu majeur pour les prochaines années

Or les besoins des entreprises tendent à évoluer vers le très haut débit. Les grandes entreprises sont déjà raccordées à des réseaux en fibre. Il semble qu'une proportion non négligeable de moyennes entreprises soient également demandeuses, afin d'externaliser une partie de l'outil informatique ou d'utiliser des logiciels de travail partagé entre plusieurs sites.

Le raccordement en fibre des zones d'activité et des bâtiments d'entreprise constitue un enjeu important pour le développement des offres professionnelles à très haut débit dans les prochaines années :

- pour les nouvelles zones d'activité, où à l'occasion de travaux de voiries, la pose d'un réseau de fibre paraît essentielle ; ce réseau pourra être mobilisé par les opérateurs pour proposer leurs offres ;
- pour les zones d'activité existantes, le coût de déploiement d'un réseau d'accès en fibre n'est pas négligeable ; il pourra être pris en charge par l'aménageur, par la collectivité ou par un opérateur privé.

Or l'effet d'éviction des investissements privés par la possibilité d'un investissement public ultérieur est généralement important. Un opérateur n'a pas intérêt à déployer son réseau s'il estime que la collectivité pourrait quelques mois ou années plus tard déployer son propre réseau concurrent.

Si la collectivité laisse planer un doute sur ses intentions, les opérateurs privés peuvent avoir une approche attentiste

Il ne semble donc pas inutile que les collectivités disposant sur leur territoire de bassins économiques attractifs pour les opérateurs puissent expliciter leurs intentions de déploiement. Un schéma directeur local pourrait par exemple exposer les zones où la collectivité souhaite déployer un réseau de fibre et les zones où elle souhaite laisser la priorité à l'investissement privé.

Par ailleurs, comme pour les réseaux de collecte, il serait souhaitable de ne pas rétrocéder l'usage exclusif d'un réseau d'accès en fibre d'initiative publique à un seul opérateur. Les possibilités de développement d'une concurrence effective seraient durablement obérées.

Les principes tarifaires

TITRE V DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNIQUES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}

De la couverture du territoire par les services numériques

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications, ou conclure des accords de coopération avec des opérateurs de télécommunications.

A. Les principaux équilibres

Les objectifs et contraintes auxquels sont soumises les collectivités pour établir le catalogue de tarifs de leurs délégataires sont en partie contradictoires. Des tarifs bas augmentent l'effet de l'intervention publique mais génèrent un besoin de financement important.

Par ailleurs, les tarifs pratiqués ne peuvent pas descendre à un niveau tel qu'ils ne pourraient pas être concurrencés par les opérateurs déjà présents en recouvrant leurs coûts de production et une rémunération normale du capital immobilisé localement. Une telle tarification exposerait probablement la collectivité à un risque de contentieux pour concurrence déloyale.

Par ailleurs, un équilibre des prestations de différents niveaux doit être recherché :

- les tarifs d'accès aux infrastructures passives résultent pour l'essentiel d'un choix stratégique, avec comme seule contrainte de ne pas déprécier indûment les réseaux préexistants ;
- les tarifs des prestations actives doivent refléter un taux de subvention proportionné au tarifs d'accès aux infrastructures passives sous-jacentes et aux obligations de service public que la collectivité impose à son délégataire.

La minimisation des subventions sur les équipements actifs vise à réduire l'effet des asymétries d'information entre une collectivité et son délégataire, à permettre l'arrivée de nouveaux opérateurs utilisant les offres d'accès aux infrastructures et à éviter une éventuelle surcompensation des obligations de service public. Un taux de subvention inférieur sur les équipements au taux de subvention du génie civil pourrait ainsi paraître naturel.

Par ailleurs, les négociations entre une collectivité et son délégataire peuvent se révéler délicates après la signature du contrat. Les évolutions tarifaires du secteur des télécommunications sont plus rapides et plus conséquentes que dans les autres domaines où sont utilisées des délégations de service public.

Les tarifs des prestations résultent d'un arbitrage ; ils ne peuvent toutefois pas être trop faibles car ils léseraient les opérateurs déjà présents

B. Le respect des investissements privés engagés

En zones grises, le plancher des tarifs de la collectivité dépend des coûts de l'opérateur déjà déployé ; ce dernier ne doit pas être contraint de vendre à perte

Le respect des investissements existants est à long terme un enjeu majeur de l'intervention publique dans le secteur des télécommunications. Les opérateurs privés pourraient hésiter à investir dans une nouvelle génération d'infrastructures ou d'équipements lorsque cela s'avèrera nécessaire, dans la crainte de les voir dévalorisés par des interventions publiques récurrentes. Il y aurait alors un transfert progressif de la charge de construction de l'ensemble des réseaux vers les acteurs publics.

La valeur nette comptable du réseau de France Télécom, essentiellement déployé dans les années 1970, est encore de l'ordre de dix milliards d'euros. La valeur nette des réseaux des principaux opérateurs alternatifs, plus récents, est comprise entre un et deux milliards d'euros.

La valeur d'un réseau de communications électroniques dépend également des revenus espérés de son exploitation. Les investissements publics dans des réseaux de télécommunications sont susceptibles de dégrader localement la rentabilité des investissements privés préexistants.

Le plancher des niveaux tarifaires pratiqués par la collectivité est a priori fixé par les coûts des opérateurs déjà présents. Ces coûts s'entendent comme :

- la rémunération du capital immobilisé dans les réseaux diminuée des dotations aux amortissements antérieures, avec un taux de rentabilité normal ;
- les coûts d'exploitation complets, c'est à dire supportant une quote-part des frais indivisibles de l'entreprise.

En zones concurrentielles, le plancher des tarifs de la collectivité est le tarif pratiqué par les opérateurs non subventionnés

Une tarification à un niveau inférieur ne permettrait pas aux opérateurs présents de rémunérer leurs investissements, et ils pourraient estimer que la concurrence publique est déloyale.

En pratique, l'estimation des niveaux tarifaires plancher n'est pas évidente. Les comparaisons nationales et internationales sur des zones de caractéristiques équivalentes peuvent être utiles. Une approximation du coût de reconstruction du réseau existant, amorti sur le parc d'abonnés de l'opérateur présent, peut également fournir un point de repère pour les tarifs admissibles. Ce coût de reconstruction est en général supérieur au coût comptable d'un réseau déployé depuis plusieurs années ou décennies.

Par ailleurs, en zones grises, si la collectivité a proposé à l'opérateur déjà présent de racheter ou d'accéder aux infrastructures existantes moyennant rémunération, celle-ci peut être déduite de la valeur du réseau et diminuer d'autant le plancher tarifaire admissible.

Il convient de noter que ce mécanisme de rachat ne peut pas jouer lorsque deux opérateurs ou plus sont déjà présents sur le territoire. Sauf à acheter l'ensemble des réseaux, la collectivité ne peut compenser la perte de tous les acteurs.

D'une manière générale, en zone concurrentielle, les tarifs pratiqués par le marché sont généralement équivalents aux coûts des opérateurs déjà présents. Des cas de dysfonctionnement locaux peuvent exister, si le nombre d'opérateurs est restreint, mais sont a priori exceptionnels. La collectivité, si elle intervient en zone concurrentielle, ne peut donc y proposer des tarifs inférieurs aux tarifs pratiqués par les opérateurs déjà présents, sauf à leur livrer une concurrence déloyale.

C. La péréquation des tarifs

Les collectivités qui s'engagent dans le secteur des communications électroniques peuvent se fixer comme objectif la péréquation des tarifs de communications électroniques sur leur territoire. Cette notion de péréquation est en effet fortement liée à la notion de service public.

Cependant, cette notion s'accommode mal des règles de fonctionnement d'un secteur concurrentiel. La collectivité ne contrôle pas l'ensemble des prestations offertes sur son territoire, mais seulement les prix de gros pratiqués sur son réseau ou celui de son délégataire.

D'autres opérateurs sont libres de venir s'implanter localement, notamment dans les zones les plus denses, pour y pratiquer des prix inférieurs à ceux proposés par la collectivité. Il n'est pas évident que le délégataire de la collectivité puisse proposer durablement les tarifs les plus bas du territoire uniformément sur celui-ci sans faire appel à de nouvelles subventions.

Par ailleurs, la logique de péréquation tarifaire peut masquer une forme de subvention induisant un avantage indu à l'opérateur lauréat en zone concurrentielle. L'aide publique peut ainsi permettre à l'opérateur subventionné de baisser ses tarifs en zone concurrentielle et d'y dégager de la marge, celle-ci étant réinvestie dans les zones moins denses.

Des opérateurs concurrents peuvent proposer des tarifs inférieurs aux tarifs pratiqués par la collectivité dans les zones les plus denses

Les opérateurs non subventionnés des zones concurrentielles peuvent estimer être alors confrontés à une concurrence déloyale sur leur zone de déploiement, et ceci de manière relativement indépendante des objectifs publics de péréquation. Une subvention publique plus importante en zones grises et blanches et une absence d'intervention en zones concurrentielles peuvent avoir les mêmes effets de péréquation du marché de détail, et permettre d'éviter cet écueil.

Le même type de raisonnement peut conduire la collectivité à moduler différemment ses subventions en zones grises et blanches, ou à tout le moins à ne pas pratiquer des tarifs déloyaux vis-à-vis de France Télécom dans les zones où celle-ci est déployée.

D. L'évolution des tarifs à long terme

Un projet de réseau de communications électroniques est généralement engagé pour une durée de l'ordre de 20 ans, en raison des coûts de génie civil associés. Dans les cas de concessions de service public, les durées choisies pour les contrats semblent souvent être du même ordre.

Parallèlement, le secteur évolue vite, des technologies apparaissent et disparaissent, les acteurs et les offres changent. La maîtrise des évolutions tarifaires au cours de la concession n'est donc pas évidente. Dans le cas d'une gestion déléguée, cette difficulté est encore accrue par le partage du contrôle entre la collectivité et son délégataire.

Le contrôle des tarifs des prestations activées est difficile dans la durée

Le délégataire commercialise les prestations et en fixe les tarifs, en coordination avec la collectivité. Le pouvoir de renégociation de la collectivité peut être relativement faible, comme l'ont montré les concessions passées dans d'autres secteurs d'activité ou dans le domaine des réseaux câblés.

Il est donc prudent de prévoir des mécanismes de révision des offres et des tarifs dès la signature du contrat de concession, en étant conscient que leur application pourrait se révéler difficile. En cas de contentieux entre un délégataire et la collectivité portant sur des évolutions tarifaires, la jurisprudence peut désavantager cette dernière, car elle s'est construite autour de secteurs d'activités où les tarifs sont plus stables.

Deux cas sont toutefois à distinguer :

- le taux de progrès technologique est faible pour les infrastructures passives ; les tarifs peuvent donc être fixés initialement et évoluer peu dans le temps ;
- pour les prestations activées, les tarifs dépendent de l'évolution technique mais également du débit véhiculé et du nombre d'abonnés.

Après la signature du contrat, la collectivité se trouve dans une situation de régulation vis-à-vis de son délégataire. Elle est alors conduite à contrôler les tarifs, sans remettre en cause les équilibres financiers initiaux.

Le contrôle financier peut s'avérer d'autant plus difficile que des transferts financiers sont effectués entre le délégataire et ses actionnaires, et que ceux-ci peuvent être des sous-traitants du délégataire. La présence d'actionnaires indépendants peut s'avérer être une sécurité pour la collectivité.

D'une manière générale, le contrôle de la collectivité sera rendu d'autant plus aisé qu'elle sera en mesure d'évaluer finement les flux financiers. Une séparation structurelle du délégataire de son éventuel actionnaire principal paraîtrait nécessaire, comme un audit régulier et externe de ses contrats de sous-traitance.

Une comptabilité analytique détaillée peut également s'avérer indispensable dans la durée. Celle-ci doit retracer les postes de coûts et de revenus, dont la subvention initiale, par niveau de réseau et type de prestations. Les comptes suivants peuvent être identifiés :

- réseaux passifs de collecte, notamment génie civil et fibre
- réseaux passifs d'accès, notamment pylône et fibre
- prestations activées de collecte, bande passante et routage
- prestations activées d'accès, éventuellement détaillées entre fibre, DSL et hertzien

Une comptabilité analytique par type de zones peut être envisagée, mais n'est pas évidente à mettre en œuvre.

E. Exemples de tarifs pratiqués

Les catalogues de prestations des candidats aux délégations de service public depuis quelques années sur les premiers réseaux de collectivités permettent de dégager quelques fourchettes de tarifs pour les principales prestations commercialisées.

Les tarifs annuels de location de la fibre nue sont compris entre 0,3 euro par mètre et 2,5 euros par mètre suivant les projets et les zones. Dans un mode de commercialisation sous forme d'IRU de longue durée, l'amplitude des tarifs diminue. Ceux-ci sont alors compris entre 0,3 et 1 euro par mètre et par an.

La collectivité peut demander à son délégataire de mettre en place des séparations structurelles et comptables

Il existe peu d'offres de ligne d'abonné haut débit dans le cadre de délégation de service public. L'analyse des propositions des candidats et des contrats déjà signés permet de donner quelques premiers repères :

– pour une collecte départementale, les prix actuels sont compris entre 11 et 12 euros pour une offre à 512 kbit/s, et entre 15 et 16 euros pour une offre à 2 Mbit/s.

– pour une collecte nationale, il faut ajouter entre 1 euro et 1,5 euro par client pour un accès 512 kbit/s. Pour une offre 2 Mbit/s, il faut ajouter entre 3 et 5 euros.

Les tarifs pratiqués dans des zones similaires peuvent fournir des références utiles pour fixer les tarifs locaux

Les tarifs des offres de bande passante point à point sont compris dans les fourchettes suivantes :

- les liaisons 10 Mbit/s entre 500 et 1 000 € par mois ;
- les liaisons 100 Mbit/s entre 1 000 et 2 500 € par mois
- les liaisons 1 Gbit/s entre 2 500 et 5 000 € par mois.

location de fibres	annuelle	0,3 € à 2,5 € par mètre
	IRU	0,3 € à 1 € par mètre et par an
ligne d'abonné livraison locale	512 kbit/s	11 € à 12 € par mois
	2 Mbit/s	15 € à 16 € par mois
ligne d'abonné livraison nationale	512 kbit/s	12 € à 14 € par mois
	2 Mbit/s	18 € à 21 € par mois
bande passante	10 Mbit/s	500 € à 1000 € par mois
	100 Mbit/s	1000 € à 2500 € par mois
	1 Gbit/s	2500 € à 5000 € par mois

Les relations avec l'ART

TITRE V
DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNIQUES
DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

CHAPITRE I^{er}

De la couverture du territoire par les services numériques

Article 50

- I. – L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.
- II. – Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V au

« CHAPITRE V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. – I. – Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins avant la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales, et sa transmission à l'Autorité de régulation des communications électroniques, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications du 3^o et du 15^o de l'article L. 32 du code des postes et des télécommunications, acquérir des droits d'usage sur des infrastructures, acheter des infrastructures ou des services de télécommunications, mettre de telles infrastructures à disposition d'opérateurs de télécommunications, ou conclure des accords de coopération avec des opérateurs de télécommunications.

A. Le cadre général

Dans le cadre de l'article L. 1425-1 du Code Général des Collectivités Territoriales, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent établir des infrastructures ou des réseaux de communications et les opérer pour fournir des prestations sur les marchés de gros, et sous certaines réserves sur le marché de détail. Elles doivent alors remplir un certain nombre de formalités, qui sont exposées dans les parties suivantes.

Par ailleurs, toutes les activités de télécommunications des collectivités ne relèvent pas de l'article L. 1425-1. L'exploitation d'un réseau indépendant par une collectivité territoriale et l'achat des services de télécommunication pour la desserte de ses propres bâtiments ne relèvent notamment pas l'article L. 1425-1 et des formalités associées.

Un réseau indépendant se définit comme *"un réseau de communications électroniques réservé à l'usage d'une ou plusieurs personnes constituant un groupe fermé d'utilisateurs, en vue d'échanger des communications internes à ce groupe"*.

Le cadre législatif en vigueur jusqu'au printemps 2004 offrait une certaine souplesse pour établir des réseaux indépendants desservant plusieurs groupes fermés d'utilisateurs, par exemple des lycées et des hôpitaux. Cette possibilité de mettre en place des réseaux indépendants appelés multi-GFU a aujourd'hui disparu. De tels réseaux sont désormais considérés comme ouverts au public, le changement de statut et les formalités associées devant être effectuées au plus tard début 2005.

Par ailleurs, les collectivités peuvent simplement chercher à satisfaire, par l'intermédiaire d'un marché de services, certains de leurs besoins propres en matière de services de communications électroniques, comme le font également les entreprises privées. Ce type de marché peut a priori être utilisé pour la desserte des sites relevant de la responsabilité directe de la collectivité. Il ne relève donc pas du L. 1425-1.

Les activités ouvertes par le L. 1425-1

Établir des infrastructures (passives)

Établir des réseaux de communications électroniques

**Activité
 d'opérateur**

Établir et exploiter des réseaux de communications électroniques (activité d'opérateur d'opérateurs)

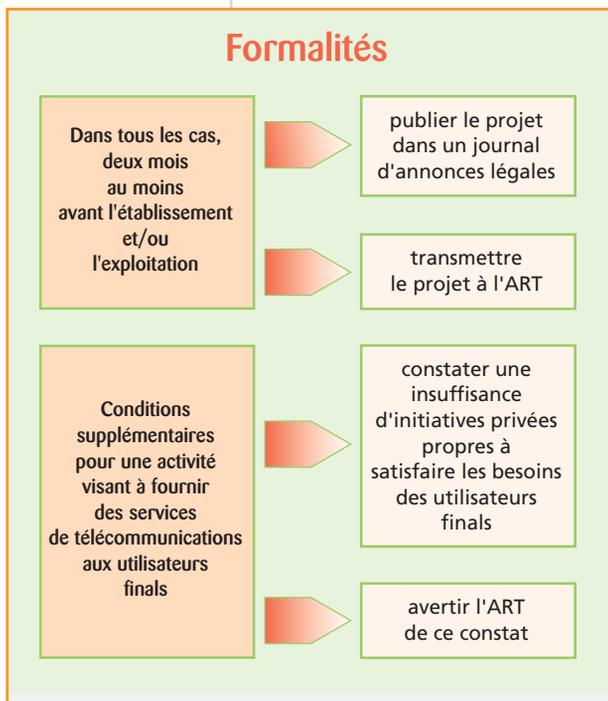
Fournir des services de communications électroniques aux utilisateurs finals (activité d'opérateur de services)

... vers une intervention de plus en plus poussée

L'article L.1425-1 ne régit qu'une partie des activités de télécommunications des collectivités

B. Les obligations de publicité et d'information de l'Autorité

Préalablement à l'établissement et l'exploitation des infrastructures et à la fourniture des services de communications électroniques au sens du L. 1425-1, les collectivités doivent remplir deux obligations de publicité et de transparence.



- publier le projet dans un journal d'annonces légales ;
- transmettre leur projet à l'Autorité.

Ces formalités doivent être remplies deux mois au moins avant l'établissement ou l'exploitation du réseau.

Pour l'obligation de transmission à l'Autorité, il s'agit probablement d'une formalité prévue par le législateur pour permettre au régulateur de suivre les évolutions du secteur des télécommunications en général, et notamment l'effet des projets de collectivités sur ses évolutions : couverture géographique, niveaux tarifaires pratiqués, prestations échangées sur les marchés de gros.

Ainsi, les travaux parlementaires indiquent que les informations qui doivent être fournies à l'Autorité sont celles permettant d'obtenir une *"description de chacun de leurs projets et les modalités de leur exécution"*.

S'agissant de la description du projet, les collectivités pourront transmettre à l'Autorité les éléments suivants :

- une fiche synthétique de description du projet ;
- un plan du réseau construit et des réseaux existants interconnectés ;
- le catalogue des prestations.

S'agissant de la description des modalités d'exécution du projet, les collectivités pourront, au delà de la présentation du mode de gestion suivi et de son calendrier, transmettre le cas échéant la convention signée entre la collectivité et son

cocontractant. Il s'agit en général d'un document à vocation publique du moins pour les éléments qui ne sont pas couverts par le secret des affaires.

Afin de permettre aux collectivités de prouver qu'elles ont rempli cette obligation, l'Autorité délivrera sous quinze jours un récépissé à toute collectivité ou groupement de collectivités qui aura satisfait à l'obligation de transmission.

Pour les projets visant à fournir des services de télécommunications aux utilisateurs finals, c'est à dire la quatrième possibilité ouverte par la loi, l'article L. 1425-1 prévoit deux modalités d'encadrement supplémentaires :

- constater au préalable une insuffisance d'initiatives privées propres à satisfaire les besoins des utilisateurs ;
- avertir l'Autorité de ce constat.

Ainsi, en application des dispositions législatives, dès lors que le projet consiste à fournir des services de communications électroniques aux utilisateurs finals, les collectivités seront tenues, en sus de l'obligation légale de transmission des éléments de description du projet et de présentation des modalités d'exécution, d'informer l'Autorité du constat de l'insuffisance d'initiatives privées.

A ce stade, au regard des réponses à la consultation publique sur ce point, et en l'absence d'avis juridique contraire, l'Autorité considère que ce constat d'insuffisance peut être réalisé par une procédure "sui generis" des collectivités. Chaque collectivité peut donc retenir le moyen qui lui semblera adapté. La collectivité doit informer l'Autorité de ce constat, sans qu'il soit indispensable d'en préciser le moyen. Si les circonstances venaient à évoluer, l'Autorité pourrait spécifier plus finement la procédure souhaitable, et faire évoluer sa demande.

Finalement, l'article L. 1425-1 n'impose pas aux collectivités de délai précis pour constater cette insuffisance d'initiatives privées et pour en informer l'Autorité avant la fourniture effective du service aux utilisateurs finals. La constatation de l'insuffisance des initiatives privées peut donc se faire par anticipation sur les formalités de publication et de transmission du projet. Compte tenu du rythme d'évolution de la couverture géographique du haut débit, il serait néanmoins souhaitable que le décalage ne dépasse pas un an.

La description du projet permet à l'Autorité d'évaluer l'effet des interventions publiques sur les offres proposées et leurs niveaux tarifaires

C. Les obligations en tant qu'opérateurs de télécommunications

Les activités d'opérateur développées au titre de l'article L. 1425-1 s'exercent également dans le cadre plus général du Code des postes et communications électroniques. Les collectivités exerçant une activité d'opérateur doivent donc remplir un certain nombre d'obligations, détaillées ci-après. Les définitions du Code des postes et communications électroniques permettent de penser que seules constituent des activités d'opérateurs de communications électroniques les deux dernières activités prévues par l'article L. 1425-1, c'est à dire :

- celles visant à établir et exploiter des réseaux de télécommunications ;
- celles consistant à fournir des services aux utilisateurs finals.

Le principe général du régime déclaratif en vigueur laisse les entités exerçant des activités d'opérateurs se déclarer spontanément de manière préalable auprès de l'Autorité. L'Autorité délivre, en retour, un récépissé de déclaration. Le non respect de cette obligation est en revanche susceptible d'être sanctionné.

Dans un schéma de délégation de service public, seul le délégataire est considéré comme opérateur au sens du code des postes et communications électroniques

Il convient de noter que dans le cas d'une gestion déléguée la collectivité a interposé une personne morale tierce entre elle-même et l'utilisateur du service public. Cette personne morale devra donc se déclarer auprès de l'Autorité dès lors qu'elle exerce une activité d'opérateur. La collectivité n'a en revanche aucune obligation d'être opérateur au sens du code des postes et communications électroniques, et donc de se déclarer.

L'opérateur déclaré est ensuite soumis à différentes dispositions, et il doit notamment s'acquitter d'une taxe administrative, dans les conditions prévues par les lois de finances. En 2004, ces taxes s'élevaient à 10 000 € pour une activité départementale ou infra départementale et à 20 000 € pour une couverture plus large.

Les opérateurs de communications électroniques sont également assujettis au versement d'une contribution au titre du service universel. Il convient de préciser que cette contribution est calculée en fonction du chiffre d'affaires de détail, avec une exemption pour les opérateurs dont le chiffre d'affaires est inférieur à un montant fixé par décret en Conseil d'Etat.

D. Les précautions pour les collectivités en régie

Le mécanisme de la gestion directe permet à une collectivité de prendre en charge elle-même l'exploitation des services publics dont elle a la charge. Dans ce cadre, la régie constitue l'outil juridique privilégié utilisé par les collectivités locales dans le cadre d'une gestion directe d'un service public.

Toutefois, l'article L. 1425-1 du CGCT limite la possibilité pour les collectivités d'exercer directement une activité d'opérateur de télécommunications. En effet, le deuxième alinéa du II de l'article précité dispose *"qu'une même personne morale ne peut à la fois exercer une activité d'opérateur de télécommunications et être chargée de l'octroi des droits de passage destinés à permettre l'établissement de réseaux de télécommunications ouverts au public"*

Une même personne morale ne peut à la fois accorder les droits de passage et exercer une activité d'opérateur

Or, les collectivités locales sont, en tant qu'autorités gestionnaires de leur domaine, chargées de l'octroi des droits de passage destinés à permettre l'établissement de réseaux de télécommunications ouverts au public sur le fondement des articles L. 45-1 et suivants du code des postes et communications électroniques.

Les collectivités territoriales qui souhaitent exercer une activité d'opérateur de télécommunications ne peuvent dès lors pas développer une telle activité par l'intermédiaire d'une régie simple ou d'une régie à simple autonomie financière. En revanche, une personne morale distincte peut être créée sans que les contraintes précédemment évoquées ne s'y opposent.

E. Les règlements de différend

L'article L. 36-8 du code des postes et communications électroniques confère à l'Autorité une compétence pour régler certains litiges. Tout opérateur de communications électroniques déclaré est susceptible d'être partie à une procédure de règlement de différend au titre du L. 36-8 I, le différend pouvant porter sur :

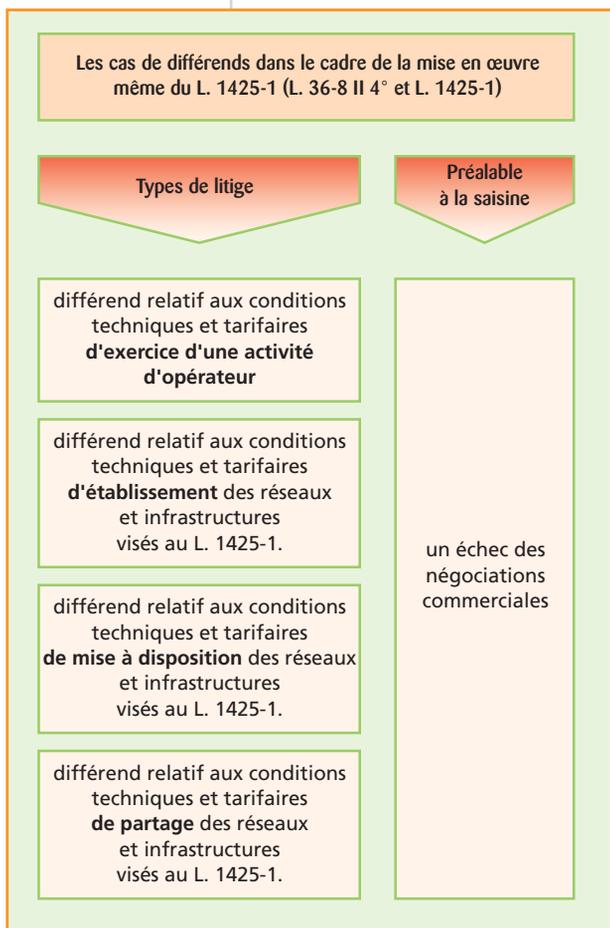
- un refus d'accès ou d'interconnexion,
- un échec des négociations commerciales ou un désaccord sur la conclusion ou l'exécution d'une convention d'interconnexion ou d'accès à un réseau de communications électroniques.

L'Autorité peut être saisie d'un litige portant sur un réseau d'initiative publique

Par ailleurs, l'Autorité dispose d'une capacité à régler les litiges issu du rôle de gestionnaire du domaine public des collectivités, au titre de l'article L. 36-8 II 1°. L'autorité gestionnaire du domaine public peut, dans le cadre de son pouvoir d'instruction des demandes de permissions de voirie, inciter l'opérateur concerné à partager des infrastructures existantes. l'Autorité peut être saisi d'un litige entre opérateurs, avec comme préalables :

- qu'il y ait un litige entre opérateurs (articles L. 47 et L. 48) sur les modalités d'utilisation partagée des infrastructures ;
- qu'il y ait un échec des négociations commerciales (article L. 36-8 II).

En outre, en combinaison avec l'article L. 36-8 II 4°, l'article L. 1425-1 semble avoir doté l'Autorité d'une capacité à régler les litiges résultant de la mise en œuvre de ce même article. Les types de litiges possibles sont :



- les différends relatifs aux conditions techniques et tarifaires d'exercice d'une activité d'opérateur ;
- les différends relatifs aux conditions techniques et tarifaires d'établissement des réseaux et infrastructures ;
- les différends relatifs aux conditions techniques et tarifaires de mise à disposition des réseaux et infrastructures ;
- les différends relatifs aux conditions techniques et tarifaires de partage des réseaux et infrastructures.

La saisine n'est recevable que dans l'hypothèse d'un échec préalable des négociations commerciales. Par ailleurs, l'article L. 1425-1 précise que *"les collectivités territoriales, leurs groupements et les opérateurs de télécommunications concernés lui fournissent, à sa [l'Autorité] demande, les conditions techniques et tarifaires faisant l'objet du différend, ainsi que la comptabilité retraçant les dépenses et les recettes afférentes aux activités exercées en application du présent article"*, ce qui renvoie à la nécessité d'une séparation comptable évoquée précédemment en partie VII. D.

Les cartes ont été réalisées gracieusement par le bureau d'étude Tactis,
sur la base des données Ortel (Tactis/Idate)

www.tactis.fr

Réalisation Graphique : Studio Guy Bariol